

مركز البحوث

القرارات الإدارية

وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية

دراسة مقارنة

تأليف

د . فؤاد محمد موسى عبد الكريم

بسم الله الرحمن الرحيم



مركز البحوث

القرارات الإدارية
وتطبيقاتها فى المملكة العربية السعودية
دراسة مقارنة

تأليف

د. فؤاد محمد موسى عبدالكريم

أستاذ مساعد بمعهد الإدارة العامة - الرياض

١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م

بطاقة الفهرسة

ⓒ **معهد الإدارة العامة ، ١٤٢٣هـ**

فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النشر

موسى ، فؤاد محمد

القرارات الإدارية وتطبيقاتها فى المملكة العربية السعودية – الرياض

٣٣٦ ص ؛ ١٦,٥ × ٢٣,٥ سم

ردمـــك : ٣ – ١٠٦ – ١٤ – ٩٩٦٠

١ – اتخاذ القرارات ٢ – القرارات الإدارية – السعودية أ – العنوان

ديوى ٣٥٢,٠٥٣١ ٢٣/١١٩٦

رقم الإيداع : ٢٣/١١٩٦

ردمـــك : ٣ – ١٠٦ – ١٤ – ٩٩٦٠

المحتويات

تابع - المحتويات

تابع - المحتويات

الموضوع	الصفحة

تابع - المحتويات

تابع - المحتويات

الموضوع	الصفحة

تابع - المحتويات

الموضوع	الصفحة

مقدمــة :

إن عُرى لم تتوثق مثلما توثقت بين تقدم دولة ما أو تخلفها وبين حسن أو سوء الإدارة فيها ، ولعل هذا يعكس اهتمام الدول المختلفة ، سواء كانت دولاً متقدمة أو متخلفة بدراسة مشاكل الإدارة العامة من الناحية القانونية أو النظامية ، فمما لا شك فيه أن نجاح الإدارة فى تحقيق الغايات التى وجدت من أجلها والأهداف التى ترنو إليها وحسن أدائها للدور المنوط بها - يتوقف على ما تصدره من قرارات سليمة نظاماً .

فالقرارات الإدارية تعتبر من أهم وسائل مباشرة الوظيفية الإدارية ، ومن أخطر مظاهر السلطات التى تتمتع بها الإدارة ، وترجح كفتها على كفة الأفراد ، كما أن موضوع القرارات الإدارية يعد أحد الموضوعات التى يقوم عليها القانون الإدارى والقضاء الإدارى على حد سواء ؛ حيث إن الرقابة على مشروعية القرارات الإدارية تعتبر أحد المجالات الرئيسية لممارسة الرقابة القضائية على أعمال الإدارة .

ومن الناحية العملية يلاحظ أن القرارات الإدارية تعد وسيلة الإدارة المفضلة للقيام بوظائفها ؛ لما تحققه من سرعة وفعالية للعمل الإدارى ، وما ذلك إلا لأنها تتيح للإدارة إمكانية البت والتقرير من جانب واحد ، دون حاجة إلى رضاء ذوى الشأن أو حتى بالرغم من معارضتهم ؛ فالقرار الإدارى يعد سلطة خارقة pouvoir exorbitant فى يد الإدارة ؛ لأن الأفراد فى مواجهته يكونون فى مركز خضوع وخنوع situation de sou- mission ولعل المتصفح للمؤلفات التى تناولت موضوع القرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية يجد إلى جانب ندرتها أنها تناولت الموضوع كدراسة مقارنة من خلال عرض نظرية القرارات الإدارية فى الفقه والقضاء المقارن ، ثم عرض التطبيقات المقابلة لها فى المملكة العربية السعودية ؛ على نحو موجز ، الأمر الذى يجعلها تبدو كأنها تتناول الموضوع بصفة أساسية فى الأنظمة المقارنة وبصفة ثانوية فى المملكة العربية السعودية .

ولقد دفعتنى الملاحظة السابقة إلى تبنى منهج مختلف فى تناول موضوع القرارات الإدارية وتطبيقاتها فى المملكة العربية السعودية ، يتمثل فى التركيز على الموضوع فى

النظام السعودى بصفة أساسية ، وعدم التطرق للأنظمة المقارنة إلا عند الضرورة وبقدر الحاجة .

ومن ناحية أخرى ركزت على الاستعانة بالأحكام القضائية الصادرة عن ديوان المظالم خاصة الحديثة منها غير المنشورة (١) .

ولإنجاز العمل على النحو المأمول رأيت تقسيم هذه الدراسة على النحو التالى :

خطة الدراسة :

تنقسم هذه الدراسة إلى ستة أبواب كما يلى :

الباب الأول : ماهية القرارات الإدارية بالمملكة العربية السعودية ، ويتضمن هذا الباب القرار الإدارى كتصرف قانونى والقرار الإدارى باعتباره تصرفًا قانونيًا صادرًا عن الإرادة المنفردة للإدارة ؛ وذلك لتمييزه عن الأعمال الأخرى التى تصدر عن الإدارة ، ولا تعد تصرفًا قانونيًا كأعمال الإدارة المادية .

وكذلك لتمييزه عن التصرفات القانونية التى تصدر نتيجة توافق إرادة الجهة الإدارية مع إرادة أخرى ممثلة فى العقود الإدارية وعقود الإدارة .

كما يتضمن هذا الباب الصلة بين القرارات الإدارية وفكرة السلطة العامة وفكرة النشاط الإدارى .

(١) هناك من الفقهاء من سبقنا فى تناول موضوع القرارات الإدارية بالمملكة العربية السعودية وكان لهم بصمات ملموسة لا ينكرها إلا مكابر حول هذا الموضوع ونخص بالذكر هنا :

- د/فهد محمد عبد العزيز الدغيثر ، رقابة القضاء على قرارات الإدارة ، ولاية الإلغاء أمام ديوان المظالم ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ١٩٩٢م .
- د/محمد عبد العال السنارى ، القرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية ، الإدارة العامة للبحوث معهد الإدارة العامة - الرياض ١٤١٤هـ .
- د/عبد الفتاح حسن ، دروس فى القانون الإدارى السعودى ، معهد الإدارة العامة ، الرياض ١٣٩٤هـ .

وأخيراً يتضمن هذا الباب مقومات القرار الإدارى السليم نظاماً .

الباب الثانى : الأسس القانونية للقرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية ويتضمن هذا الباب فكرة أعمال السيادة فى المملكة العربية السعودية ، باعتبار أنها طائفة من القرارات الإدارية ولكنها بمنأى عن الرقابة القضائية .

كما يتضمن هذا الباب القرارات المنشئة ، والقرارات الكاشفة ، والقرارات القابلة للانفصال ، والقرارات المستمرة ، والقرارات الشرطية ؛ لما تثيره مثل هذه القرارات من مشكلات تتباين حولها الرؤى من الناحية الفقهية وللآثار العملية التى تترتب على إدراج قرار ما ضمن هذه الطائفة أو تلك .

الباب الثالث : المشروعية والقرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية .

وهذا الباب له أهمية خاصة ؛ لأن الشريعة الإسلامية هى دستور المملكة العربية السعودية ، ويتضمن هذا الباب فكرة الشرعية والمشروعية فى الفقه الإدارى الإسلامى ، والمشروعية الإدارية والأخلاق الإدارية ، واتساقاً مع منطق البحث القانونى رأينا أن يتضمن هذا الباب أوجه عدم المشروعية التى قد تعتور القرار الإدارى ، كما يتضمن الرقابة على ملاءمة القرارات الإدارية ؛ لأنها تتصل اتصالاً وثيقاً برقابة المشروعية ، كما يتضمن هذا الباب فكرة القرارات الإدارية المنعدمة .

الباب الرابع : آثار القرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية ، ويتضمن هذا الباب ميلاد القرار الإدارى فى مواجهة الإدارة ، والقرار الإدارى بين الإصدار والشهر ، كما يتضمن وقف تنفيذ القرارات الإدارية والآثار الفورية للقرارات الإدارية .

الباب الخامس : زوال القرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية ، ويتضمن هذا الباب إعدام القرار الإدارى بمعرفة الإدارة العامة ، سواء عن طريق السحب أو الإلغاء ، كما يتضمن فكرة الإلغاء الجزئى للقرارات الإدارية ، ومدى إمكانية تطبيقها بالمملكة العربية السعودية ، علاوة على تناول فكرة إحلال السبب ومدى إمكانية الأخذ بها .

الباب السادس : مسؤولية الإدارة عن القرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية ، ويتضمن هذا الباب الأحكام العامة للمسؤولية عن القرارات الإدارية بالمملكة العربية السعودية ، كما يتضمن حالات مسؤولية الدولة على أساس المخاطر ، أو على أساس نظرية تحمل التبعة ، أو فكرة المساواة أمام الأعباء العامة ، ومدى إمكانية تطبيق هذه النظريات فى المملكة العربية السعودية ؛ حيث إنها استقرت فى بعض الأنظمة المقارنة خاصة فى فرنسا .



ماهية القرارات الإدارية

فـــى

المملكة العربية السعودية



حيث إن المستقر عليه فقهًا وقضاءً أن القرارات الإدارية تصرفات قانونية تصدر عن الإدارة بإرادتها المنفردة باعتبارها سلطة عامة ؛ فإن بيان ماهية القرارات الإدارية يستلزم التفرقة بينها وبين غيرها من تصرفات الإدارة أو السلطات العامة الأخرى ، وهذا ما سنتناوله فى هذا الباب .

وقد رأيت من خلال ما تجمع تحت يدى من مادة علمية تقسيم هذا الباب على النحو التالى :

الفصل الأول : معيار تمييز القرار الإدارى .

الفصل الثانى : القرار الإدارى والإرادة المفردة للإدارة .

الفصل الثالث : القرار الإدارى وفكرة السلطة العامة .

الفصل الرابع : القرار الإدارى والنشاط الإدارى .

الفصل الخامس : القرار الإدارى السليم نظاماً .

الفصل الأول
معيار تمييز القرار الإدارى

لقيام الإدارة بأداء مهامها الموكولة إليها نظامًا ، ولتحقيق الأغراض التى تستهدفها ؛ يوجد العديد من الوسائل لعل أكثرها أهمية "التصرف القانونى" لاتصاله المباشر بالأفراد وتعلقه بأموالهم ومصالحهم ، بل وبحرياتهم فى بعض الأحيان (١) .

والتصرفات القانونية التى تصدر عن الإدارة قد تتم بإرادة الإدارة المنفردة متمثلة فى القرارات الإدارية ، وقد تتم نتيجة توافق إرادة أخرى مع إرادة الجهة الإدارية عندما تلجأ الجهة الإدارية إلى أسلوب التعاقد ، وفى هذه الحالة الأخيرة قد تتعاقد الإدارة وفقًا لأساليب القانون الخاص ، وفى هذه الحالة يطلق على العقود التى تبرمها "عقود الإدارة" ، وقد تلجأ الإدارة فى تعاقدها إلى أسلوب القانون العام ، ومن ثمّ فإن العقود التى تبرمها فى هذه الحالة الأخيرة يطلق عليها "العقود الإدارية" ، فاصطلاح "عقود الإدارة" يشمل جميع العقود التى تكون الإدارة طرفًا فيها ، أما اصطلاح "العقود الإدارية" فيقتصر فقط على العقود التى تبرمها الإدارة وفقًا لأساليب القانون العام على النحو الذى سوف نعرض له تفصيلاً فى الفصل الثانى من هذا الباب .

وإلى جانب القرارات الإدارية والعقود التى تبرمها الإدارة بنوعيها ، يوجد وسائل أخرى قد تستخدمها الجهة الإدارية لتحقيق أهدافها ، منها الأعمال المادية والتدابير الداخلية ، وهى تخضع لنظام قانونى يختلف عن النظام القانونى الذى يحكم القرارات الإدارية .

والقرارات الإدارية تسبقها أعمال معينة لا ترتب بذاتها أثرًا نظاميًا أو قانونيًا ، وهى ما يطلق عليها الأعمال التحضيرية أو التمهيدية ، ومن أمثلتها الأعمال التى تتضمن اقتراحًا أو إبداء رأى أو استشارة حول موضوع معين ، أو الإحالة إلى التحقيق

(١) د/ عبد الفتاح حسن ، دروس فى القانون الإدارى ، الجزء الأول (التنظيم الإدارى – القرارات الإدارية – الأموال) ، ص ٧١ ، معهد الإدارة العامة – الرياض . ط ١٣٩٤هـ .

وفقًا للرأى الغالب فى الفقه ، كما أن القرارات الإدارية قد يعقبها أعمال معينة تؤكد على ضرورة تنفيذها ، أو تبين كيفية تطبيقها خاصة فى مجال القرارات اللائحية وهذه الطائفة من الأعمال يطلق عليها المنشورات والتعاميم .

وتجدر الإشارة هنا إلى أن البعض يستخدم اصطلاح "العمل القانونى" بدلاً من اصطلاح "التصرف القانونى" الذى نفضل استخدامه ؛ فقد ذهب الأستاذ الدكتور السيد خليل هيكل إلى أن "القرار الإدارى باعتباره عملاً قانونيًا يختلف عن العمل المادى فى كون الأخير لا يخرج عن كونه تصرفًا يتضمن عملية تنفيذ مادية يترتب عليها نتيجة واقعية" (١) ، ويذهب الأستاذ الدكتور فهد الدغيثر إلى "أن القرار عمل قانونى ...." (٢) ، ولا شك أن اصطلاح "العمل القانونى" يعيبه عدم الدقة ؛ لأنه قد يثير اللبس ؛ حيث إن الأعمال المادية أيضًا يترتب عليها آثار قانونية شأنها فى ذلك شأن القرارات الإدارية ، غاية ما هنالك أن الجهة الإدارية لم تتجه إرادتها إلى ترتيب هذه الآثار على خلاف القرارات الإدارية .

وبعد هذا التمهيد الموجز رأينا تقسيم هذا الفصل على النحو التالى :

المبحث الأول : تعريف القرار الإدارى .

المبحث الثانى : التمييز بين القرارات الإدارية والأعمال المادية للإدارة .

المبحث الثالث : التمييز بين القرارات الإدارية والتدابير الداخلية .

المبحث الرابع : التمييز بين القرارات الإدارية والأعمال التحضيرية أو التمهيدية .

المبحث الخامس : التمييز بين القرارات الإدارية والمنشورات والتعاميم .

---

(١) د/ السيد خليل هيكل ، القانون الإدارى السعودى ، ص ٢٠٢ ، عمادة شئون المكتبات ، جامعة الملك سعود ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م .

(٢) د/ فهد محمد عبدالعزيز الدغيثر ، رقابة القضاء على قرارات الإدارة ، ولاية الإلغاء أمام ديوان المظالم ، دراسة مقارنة ، ص ٤٣ ، دار النهضة العربية ، ١٩٩٢م .

المبحث الأول
تعريف القرار الإدارى

لم يضع المنظم السعودى تعريفًا للقرار الإدارى ؛ حيث إن نظام ديوان المظالم الصادر بالمرسوم الملكى رقم (م/٥١) وتاريخ ١٤٠٢/٧/١٧هـ اقتصر على النص فى المادة (٨) على :

١- يختص ديوان المظالم بالفصل فيما يأتى :

(أ) ....

(ب) الدعاوى المقدمة من ذوى الشأن بالطعن فى القرارات الإدارية ، متى كان مرجع الطعن عدم الاختصاص ، أو وجود عيب فى الشكل ، أو مخالفة النظم واللوائح ، أو الخطأ فى تطبيقها أو تأويلها أو إساءة استعمال السلطة .

"ويعتبر فى حكم القرار الإدارى رفض السلطة الإدارية ، أو امتناعها عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه طبقًا للأنظمة واللوائح" .

وقد أحسن المنظم السعودى بعدم وضع تعريف للقرار الإدارى ؛ لأنه يتعين على السلطة التنظيمية أن تنأى بنفسها عن وضع التعريفات ؛ لأن هذه المهمة يتولاها بصفة أساسية الفقه والقضاء هذا من ناحية ، ومن ناحية أخرى لأن التعريفات مهما بذل فى صياغتها من دقة وعناية لا تستعصى على النقد .

ولقد تصدى ديوان المظالم فى أكثر من مناسبة لتعريف القرار الإدارى ، على نحو لا يكاد يختلف كثيراً عن التعريفات السائدة فى الفقه والقضاء المقارن ، خاصة فى جمهورية مصر العربية والتزامًا منا بالمنهج الذى فضلنا اتباعه فى هذه الدراسة ؛ فسوف نقتصر هنا على تعريف ديوان المظالم للقرار الإدارى .

فقد ذهب ديوان المظالم إلى أن "القرار الإدارى يتم بمجرد إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى الأنظمة واللوائح بقصد إحداث أثر قانونى يكون جائزًا وممكنًا نظامًا – وبهذه الأركان يتوافر وجود القرار الإدارى سواء كان

الأثر المقصود به فورياً أو كان تنفيذه متراخياً لوقت لاحق ، فذلك لا يؤثر فى وجود القرار وفى وجوب تنفيذه فى الوقت المحدد لذلك" (١) .

وقد أشار إلى هذا التعريف بعض الفقهاء (٢) .

كما ذهب ديوان المظالم فى حكم آخر إلى أن "ومن حيث إن التعريف الإصطلاحى المستقر عليه فى القضاء الإدارى للقرار الإدارى هو أنه إفصاح للجهة المختصة - فى الشكل الذى سيطلبه النظام - عن إرادتها الملزمة بمقتضى الأنظمة واللوائح بقصد إحداث أثر نظامى معين كلما كان ذلك ممكناً وجائزاً نظاماً ، وكان الباعث عليه تحقيق مصلحة عامة ..... ومتى كان الأمر على هذا الوجه ؛ فإن الدعوى بتكييفها النظامى الصحيح تكون من اختصاص ديوان المظالم ، عملاً بنص الفقرة (ب) من المادة رقم (١/٨) من نظامه الصادر بالمرسوم الملكى رقم (م/٥١) وتاريخ ١٤٠٢/٧/١٧هـ ، والخاص بالدعاوى المقدمة من ذوى الشأن بالطعن فى القرارات الإدارية" (٣) .

وقد أشار إلى تعريف القرار الإدارى الوارد فى هذا الحكم بعض الفقهاء (٤) . وفى حكم آخر ذهب ديوان المظالم إلى أن ... فى ضوء أن القرار الإدارى هو إفصاح جهة الإدارة عن إرادتها الملزمة بمالها من سلطة بمقتضى الأنظمة واللوائح بقصد إحداث مركز نظامى معين ابتغاء تحقيق مصلحة عامة (٥) .

---

(١) مجموعة المبادئ الشرعية والنظامية التى قررتها هيئات الديوان ولجانه فى المدة من ١٣٩٧هـ حتى ١٣٩٩هـ ، الصادرة عن ديوان المظالم ، إدارة تصنيف ونشر الأحكام ، قرار رقم ١٣٩٨/٤/٣هـ فى القضية رقم ٢٣/ ق لعام ١٣٩٨هـ ، ص ٦٢٧، وكذلك قرار رقم ٦٨/٦ لعام ١٤٠١هـ فى القضية رقم ١/٤٩٧/ق لعام ١٤٠٠هـ مجموعة أحكام الديوان ص ٢٩١ وما بعدها .

(٢) د/ السيد خليل هيكل ، المرجع السابق ، ص ٢٠١ ، د/ محمد عبدالعال السنارى ، القرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية ، الإدارة العامة للبحوث ، معهد الإدارة العامة - الرياض ، ط ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م ، ص ٥١ .

(٣) حكم هيئة تدقيق القضايا ، الدائرة الثالثة ، رقم ٣١٤/ت/٣ لعام ١٤٠٩هـ فى القضية رقم ٣/٦٤/ق لعام ١٤٠٧هـ ، بتاريخ ١٤٠٩/١٠/٢٦هـ (حكم غير منشور) .

(٤) د/ فهد محمد عبدالعزيز الدغيثر ، رقابة القضاء على قرارات الإدارة ، ولاية الإلغاء أمام ديوان المظالم ، مرجع سابق ، ص ٤٢ ، هامش رقم (٣) .

(٥) حكم هيئة التدقيق الدائرة الثالثة رقم ٥٦/ت/٣ لعام ١٤٠٨هـ فى القضية رقم ٤/١٢١/ق لعام١٤٠٤ بتاريخ ١٤٠٨/٤/٢٩هـ (حكم غير منشور) .

وقد ذهب ديوان المظالم فى قضية تتلخص وقائعها فى أن أحد الأفراد تم نزع ملكية أرض يملكها على مرتين ، وقررت الجهة الإدارية حساب سعر الجزء الثانى استناداً إلى السعر السائد وقت نزع ملكية الجزء الأول وطالب هو بحساب سعر الجزء الثانى وفقاً للأسعار السائدة وقت نزع ملكيته ، إلى أن :

"ولهذا فإنه فى حقيقة دعواه يطعن فى قرار جهة الإدارة التى قررت تعويضه عما انتزع من أرضه بسعر .... ويرى أنه يستحق التعويض بسعر اليوم وأقام دعواه على هذا الأساس ؛ ولذا فإن الديوان إنما يختص بنظرها استناداً إلى الفقرة (ب) من المادة (١/٨) من نظامه التى تقضى باختصاصه بالفصل فى الدعاوى المقدمة من ذوى الشأن بالطعن فى القرارات الإدارية ... إلخ" [١] .

الانتقادات الموجهة إلى تعريف ديوان المظالم للقرار الإدارى :

١- تعريف ديوان المظالم للقرار الإدارى يؤدى إلى الخلط بين وجود القرار الإدارى وصحته :

مما لا شك فيه أن تعريف القرار الإدارى بأنه "إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى الأنظمة واللوائح بقصد إحداث أثر نظامى معين متى كان جائزاً وممكناً نظاماً وكان الباعث عليه هو تحقيق المصلحة العامة" هو تعريف للقرار الإدارى السليم نظاماً .

ولعل ذلك يرجع إلى الارتكان إلى المادة (١/٨/ب) من نظام ديوان المظالم والتى حددت أوجه إلغاء القرار الإدارى حينما أوردت "......... متى كان مرجع الطعن عدم الاختصاص أو وجود عيب فى الشكل أو مخالفة للنظم واللوائح أو الخطأ فى تطبيقها أو تأويلها أو إساءة استعمال السلطة" .

والواقع أن مشكلة وجود القرار الإدارى تنفصل تماماً عن مشكلة صحته ؛ فالقرار الإدارى يكون موجوداً ، وذلك بغض النظر عن صحته أو بطلانه ، بل إن انقضاء مدة

---

(١) حكم هيئة تدقيق القضايا ، الدائرة الثالثة ، رقم ١٦٦/ت/٣ لعام ١٤٠٨هـ ، فى القضية رقم ١/٢٥٢/ق لعام ١٤٠٦هـ ، بتاريخ ١٤٠٨/١١/٧هـ (حكم غير منشور) .

الطعن فى القرار الإدارى المعيب يترتب عليها تحصين هذا القرار ، فلا يجوز الطعن عليه بالإلغاء رغم أن العيب الذى اعتوره ما زال قائمًا [1] .

ولعل ما يؤكد وجهة نظرنا فى انفصال مسألة وجود القرار الإدارى عن مسألة صحته ما ذهب إليه ديوان المظالم "........ أن من صحة القرار أن يشتمل على عدة عناصر مجتمعة لا يغنى أحدها عن الآخر وهى الشكل والسبب والاختصاص وصحة الإجراء وإذا اختل أحدها أصبح القرار معيباً ..." [2] .

فهذا الحكم وإن كان قد أغفل الإشارة إلى ركن المحل وركن الغاية ، إلا أنه واضح الدلالة فى أن هناك عناصر لابد من توافرها لصحة القرار ، الأمر الذى يدل على أنه يميز بين صحة القرار ووجود القرار ، ويؤكد وجهة النظر هذه ما ذهب إليه الديوان فى ذات الحكم "...... ومن سلامة القرار أن يكون سببه موجوداً وثابتًا قبل الموظف ، بحيث يثبت أنه ارتكب الفعل المنسوب إليه وأن يكون هذا الفعل خاضعًا للوصف بأنه خطأ وظيفى . وأنه وإن كان تخلف المتظلم عن الحضور للعمل فى ذلك اليوم ثابتًا مادياً ، إلا أنه لا يعتبر خطأ وظيفياً ؛ لأن الثابت أنه كان متمتعًا بإجازة اضطرارية ذلك اليوم محل القرار ؛ فيكون القرار محل الطعن معيباً ويتعين القضاء بإلغائه" .

ويذهب البعض إلى أن "القرار الإدارى يكون موجوداً ، وذلك بغض النظر عن صحته أو بطلانه . فكون القرار الإدارى معيباً بأى عيب من العيوب لا يعنى أن القرار غير موجود إلا فى حالات انعدام القرار الإدارى" [3] .

---

(١) د/ محمد إسماعيل علم الدين ، تطوير فكرة القرار الإدارى ، مجلة العلوم الإدارية التى تصدرها الشعبة المصرية للمعهد الدولى للعلوم الإدارية ، العدد الثانى ، ١٩٦٨م ، ص ١٥٧ . ومن أحكام ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية والتى قضى فيها بتحصين القرار الإدارى المعيب بانقضاء مدة الطعن بالإلغاء حكم رقم ٣٤/د/ف/٩ عام ١٤١٨ فى القضية رقم ١/١١٦٤/ق لعام ١٤١٤هـ – بتاريخ ١٤١٨/١٢/٢٥هـ والمؤيد بحكم هيئة التدقيق رقم ٦/ت/٥ لعام ١٤١٩هـ – فى القضية رقم ١/١١٦٤/ق لعام ١٤١٨هـ بتاريخ ١٤١٩/٦/١٤هـ "حكم غير منشور .

(٢) حكم هيئة تدقيق القضايا ، الدائرة الثالثة ، رقم ١٣٨/ت/٣ لسنة ١٤٠٨هـ فى الدعوى رقم ٤/١٥/ق لعام ١٤٠٨هـ ، بتاريخ ١٤٠٨/١٠/١٣هـ (حكم غير منشور) .

(٣) د/محمد إسماعيل علم الدين ، تطوير فكرة القرار الادارى ، مرجع سابق ، ص١٥٧ .

وإذا كنا نتفق مع صاحب هذا الرأى فى الفصل بين وجود القرار الإدارى وصحته على النحو السالف بيانه ، إلا أننا لا نتفق معه فيما ذهب إليه من نفى صفة القرار الإدارى عن القرار المعدوم وهذا يستفاد من قوله "....... إلا فى حالات انعدام القرار الإدارى " لأن القرار المعدوم ومع التسليم بأنه يجوز الطعن عليه أو سحبه فى أى وقت ، إلا أنه يظل رغم ذلك قرارًا إداريًا ، والقول بغير ذلك يؤدى إلى نتيجة غير منطقية وهى إمكانية الطعن بالإلغاء على القرار الباطل دون القرار المعدوم ؛ لأن دعوى الإلغاء لا توجه إلا ضد قرار إدارى ، ومن ثم يصبح صاحب الشأن الذى صدر فى مواجهته قرار إدارى مشوب بعيب بسيط لا يصل إلى درجة انعدام القرار فى موقف أفضل من ذلك الذى صدر فى مواجهته قرار معدوم لانطوائه على مخالفة جسيمة ؛ حيث يكون بمقدور الأول الطعن عليه بالإلغاء فى وقت يتعذر فيه ذلك على الثانى لانتفاء صفة القرار الإدارى عن القرار المعدوم ؟ وهذا لا يمكن التسليم به .

وقد يقول البعض إن دعوى الإلغاء التى ترفع ضد قرار معدوم ليست دعوى إلغاء بالمعنى الدقيق ، وإنما هى "دعوى تقرير انعدام" بمعنى أن صاحب الشأن يلجأ إلى القضاء طالبًا الحكم بانعدام القرار الصادر فى مواجهته . هذا القول ينطوى على ابتداء ع نوع جديد من الدعاوى أمام القضاء الإدارى ، فضلاً عن أنه يتنافى مع المستقر عليه فقهًا وقضاء من قبول دعوى الإلغاء ضد القرارات المنعدمة ، بل والحكم بالإلغاء متى ثبت انعدام القرار . (١)

وعلى هدى ما تقدم ، فإن القرار المعدوم لا يفقد صفته كقرار إدارى ويجوز الطعن عليه بالإلغاء ، من ثم فإنه يكون موجودًا كقرار إدارى شأنه فى ذلك شأن القرار القابل للإبطال أو المشوب بعيب بسيط ، وهذا ما أكده ديوان المظالم حيث ذهب إلى أن "......... ومن المسلم به أن القرار الإدارى الذى يتعدى على اختصاص هيئة قضائية هو إجراء معدوم ولا يرتب أثرًا ولذلك – ولما للديوان من سلطة الرقابة القضائية – فإنه يتعين القضاء بإلغاء ذلك القرار وما ترتب عليه من آثار ، وأن

(١) د/سليمان الطماوى ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مرجع سابق ، ص ٣٧٤ .
-د/محمد عبد العال السنارى ، مرجع سابق ، ص٢٥٤ .

يكون الفصل فى المنازعة من قبل القاضى المنصوص عليه بالمادة العاشرة من نظام توزيع الأراضى البور" [1] .

وفى حكم آخر ذهب إلى "وبما أن للديوان بما له نظاماً من سلطة الرقابة القضائية فإنه والحال ما ذكر يتعين القضاء بإلغاء قرار الوزارة السلبى وما ترتب عليه من آثار والفصل فى المنازعة من قبل القاضى المنصوص عليه نظاماً بالمادة العاشرة من نظام الأراضى البور الصادر بالمرسوم الملكى رقم (م/٦٢) وتاريخ ١٣٨٨/٧/٦هـ ، هذا وتجدر الإشارة إلى أنه بالنسبة لما أشارت إليه الجهة المدعى عليها من أنها تعرض المنازعات المناطة بالقاضى الشرعى المنصوص عليه بنظام الأراضى البور على مستشار شرعى وتصدر قراراتها ، بناءً على ذلك فإن القرار الذى تصدره الوزارة بناءً على رأى ذلك المستشار هو مجرد قرار إدارى لا يتسم بسمات الحكم القضائى ولا يحمل معناه وهو حقيق بالإلغاء إذا ما طعن فيه ؛ لأنه ينطوى على تعدٍ على اختصاص القاضى الذى وكل إليه النظام مهمة الفصل فى تلك المنازعات ومن المسلم به والمستقر أن القرار الإدارى الذى يتعدى على اختصاص هيئة قضائية هو إجراء معدوم لا قيمة له" [2] .

٢- تعريف ديوان المظالم للقرار الإدارى يؤدى إلى استبعاد القرارات الإدارية الضمنية :

يعرف ديوان المظالم القرار الإدارى بأنه "إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى الأنظمة واللوائح بقصد إحداث مركز نظامى معين ابتغاء تحقيق مصلحة عامة".

ولا شك أن الإفصاح يقتضى أن يكون هناك مسلك إيجابى من الجهة الإدارية ، ومن ثم فإن تعريف ديوان المظالم يكون قاصراً فقط على القرارات الإدارية

(١) حكم هيئة تدقيق القضايا . الدائرة الثالثة ، رقم (١٠٨/ت/٣) لعام ١٤٠٩هـ فى القضية رقم (٦١٣/١/ق) لعام ١٤٠٣هـ ، بتاريخ ١٤٠٩/٣/٢١هـ (حكم غير منشور) .

(٢) حكم هيئة تدقيق القضايا - الدائرة الثالثة . رقم (١٥٨/ت/٣) لعام ١٤٠٧هـ فى القضية رقم (٦٢٠/١/ق) لعام ١٤٠٥هـ ، بتاريخ ١٤٠٧/١١/٥هـ (حكم غير منشور) .

الإيجابية دون القرارات الإدارية السلبية وفقًا للاصطلاح السائد فى الفقه والقضاء الإدارى [(١)] .

ونحن من جانبنا نفضل استخدام اصطلاح القرارات الإدارية الضمنية بالمقابلة بالقرارات الإدارية الصريحة ؛ فالقرار الإدارى يكون صريحًا متى عبرت الجهة الإدارية عن إرادتها فى إنشاء أو تعديل أو إلغاء مركز نظامى معين على نحو صريح ، ويكون القرار ضمنيًا متى تم استخلاص إرادة الجهة الإدارية من خلال سكوتها أو صمتها فى ظروف معينة وكان النظام أو اللوائح يرتب أثرًا معينًا على هذا السكوت أو ذلك الصمت .

وقد ورد النص على القرارات الإدارية الضمنية فى الفقرة (ب) من المادة (١/٨) من نظام ديوان المظالم الصادر بالمرسوم الملكى رقم (م/٥١) وتاريخ ١٤٠٢/٧/١٧هـ ، حيث ورد بها "ويعتبر فى حكم القرار الإدارى رفض السلطة الإدارية أو امتناعها عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه طبقًا للأنظمة واللوائح" .

كما ورد النص على القرارات الإدارية الضمنية أيضًا فى المادة الثالثة من قرار مجلس الوزراء رقم (١٩٠) وتاريخ ١٤٠٩/١١/١٦هـ ، والخاص بقواعد الإجراءات أمام ديوان المظالم ؛ حيث نصت على أنه "فيما لم يرد به نص خاص يحب فى الدعوى المنصوص عليها فى الفقرة (ب) من المادة الثامنة من نظام ديوان المظالم أن يسبق رفعها إلى الديوان للتظلم إلى الجهة الإدارية المختصة خلال ستين يومًا من تاريخ العلم بهذا القرار ، ويتحقق العلم به بإبلاغ ذوى الشأن به أو نشره فى الجريدة الرسمية إذا تعذر الإبلاغ ، وبالنسبة إلى القرارات الصادرة قبل نفاذ هذه اللائحة فتبدأ المدة المحددة للتظلم فيها من تاريخ نفاذها .

(١) د/ محمد عبدالعال السنارى ، المرجع السابق ، ص ٧١ .
- د/ عادل الطبطبائى ، نشأة القرار الإدارى السلبى وخصائصه القانونية ، مجلة العلوم الإدارية ، السنة السادسة والثلاثون ، العدد الأول ، يونيو ، ١٩٩٤م ، ص ٧ .
- د/ سليمان الطماوى ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، الطبعة الخامسة ، ١٩٨٤م ، ص ٢٠٤ ، دار الفكر العربى . القاهرة .

وعلى الجهة الإدارية أن تبت فى التظلم خلال تسعين يومًا من تاريخ تقديمه ، وإذا صدر القرار بالرفض وجب أن يكون مسببًا ، ويعتبر مضى تسعين يومًا على تاريخ تقديم التظلم دون البت فيه بمثابة صدور قرار برفضه" . وترفع الدعوى إذا لم تكن متعلقة بشئون الخدمة المدنية إلى الديوان خلال ستين يومًا من تاريخ العلم بالقرار الصادر بالرفض أو مضى تسعين يومًا المذكورة دون البت فيه ...." .

كما تنص المادة (١/٣٠) من اللوائح التنفيذية لنظام الخدمة المدنية على أن "الاستقالة هى طلب مكتوب يقدمه الموظف إلى رئيسه المباشر معلنـًا رغبته فى ترك الخدمة ، ولا تنتهى خدمة الموظف إلا بصدور قـرار بقبول استقالته من الوزير المختص أو بمضى (٩٠ يومًا) من تاريخ تقديم الطلب .

بعد استعراض المواد المشار إليها آنفًا وملاحظة ما تنطوى عليه من اختلاف يبدو بعد قراءتها قراءة متأنية وبدقة أنه من الملائم التمييز بين ثلاثة أنواع من القرارات الإدارية الضمنية وهى : القرارات الضمنية بالرفض وفقًا لما هو وارد بالمادة (١/٨) الفقرة (ب) من نظام ديوان المظالم ، والقرارات الحكمية بالرفض وفقًا لما هو وارد بنص المادة الثالثة من قرار مجلس الوزراء رقم (١٩٠) وتاريخ ١٤٠٩/١١/١٦هـ ، والخاص بقواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم ، والقرارات الضمنية بالموافقة وفقًا لما هو وارد بالمادة (١/٣٠) من اللوائح التنفيذية لنظام الخدمة المدنية .

وهذه التفرقة التى نقول بها ليست من قبيل الترف الفكرى ، وإنما لها فوائد عملية جديرة بالاعتبار أهمها :

١- القرارات الإدارية الضمنية بالرفض تستخلص من امتناع أو رفض الجهة الإدارية اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه نظامًا ، ولا يشترط فى هذه القرارات أن تكون الإدارة قد أصدرت قرارًا قبل ذلك ، فى حين أن القرارات الحكمية بالرفض يشترط فيها صدور قرار سابق من الجهة الإدارية ، وتظلم صاحب الشأن منه خلال المدة المحددة نظامًا .

٢- القرارات الإدارية الضمنية بالرفض يجوز الطعن عليها بالإلغاء فى أى وقت ، باعتبار أنها قرارات مستمرة ولا تتحصن بمرور الزمن ، أما القرارات الحكمية

بالرفض فلابد من الطعن عليها بالإلغاء خلال المدة المحددة نظامًا ، وبفوات مواعيد الطعن المحددة نظامًا تتحصن هذه القرارات [1] .

٣- القرارات الضمنية بالموافقة تختلف عن كل من القرارات الضمنية بالرفض والقرارات الحكمية بالرفض فى أن سكوت الإدارة أو صمتها مدة معينة يعنى وجود قرار ضمنى بالموافقة ، كما هو الحال فى القبول الضمنى للاستقالة متى مضت المدة اللازمة للبت فيها دون أن تصدر الجهة الإدارية قرارًا صريحًا بقبولها أو إرجائها على النحو المحدد نظامًا .

وقد ذهب ديوان المظالم إلى أن " .... وحيث إن الدائرة كيفت طلبات المدعية فى الدعوى على أنها تطالب بإلغاء قرار المدعى عليه السلبى المتمثل فى امتناعه عن تصحيح وضعها الوظيفى .... مما يعنى أن الدعوى مقبولة شكلاً على أساس عدم تقيد الطعن فى القرارات السلبية بالمواعيد المقررة لدعوى الإلغاء بل يظل الميعاد مفتوحًا ومستمرًا فى حالة استمرار امتناع الإدارة عن اتخاذ قرار أوجب النظام عليها اتخاذه، إلا أن الدائرة عادت وقررت عدم قبول الدعوى على أساس أنها تمثل طعنًا فى قرار إدارى إيجابى .... وأن المدعية أقامت دعواها طعنًا فى هذا القرار بعد الميعاد المقرر نظامًا ؛ مما يدل على خلط الدائرة فى تكييفها للدعوى بين القرارات السلبية والإيجابية ...." [2] .

وفى حكم آخر اعتبر ديوان المظالم قرار مدير الأمن العام بحفظ طلب المدعى الخاص بتعديل تاريخ ميلاده وعدم إرساله إلى جهة الاختصاص وهى إدارة الأحوال المدنية قرارًا إداريًا سلبيًا ؛ حيث ذهب فى هذا الحكم إلى أن : ومن حيث إنه فى مجال تدقيق هذا الحكم يبين لهيئة التدقيق أن المدعى يهدف بدعواه الماثلة إلى طلب الحكم بإلغاء قرار مدير الأمن العام بحفظ معاملته الخاصة بتعديل تاريخ ميلاده ...... وعدم إرسالها إلى إدارة الأحوال المدنية ...... وأن دور الجهة التى يتبعها الموظف يقتصر

(١) د/ محمد عبد العال السنارى ، المرجع السابق ، ص ٧٣ .
(٢) حكم رقم (٢٣٠/ت/٢) لعام ١٤١٦هـ ، فى القضية رقم (٢٨١/١/ق) لعام ١٤١٦هـ بتاريخ ١٤١٦/١١/٢٢هـ (حكم غير منشور) .

على إبداء الرأى فى طلب تعديل تاريخ ميلاده ورفع رأيها مسببًا إلى إدارة الأحوال المدنية للفصل فى الطلب ودون أن يتعدى إلى ما وراء ذلك ودون أن يكون ملزمًا للإدارة المذكورة ، يبين مما تقدم أن قرار مدير الأمن العام ... بحفظ معاملة المدعى الخاصة بتعديل تاريخ ميلاده الثابت بحفيظة نفوسه وعدم إرساله إلى إدارة الأحوال المدنية ، يكون قد صدر مخالفًا للنظام ، مما يتعين معه القضاء بإلغائه ..." (١) .

وقد ذهب ديوان المظالم إلى أنه "..... متى توافرت فى حق الموظف شروط ضم مدة الخدمة السابقة حسبما نص عليها النظام – كما هو الحال بالنسبة للمدعى – فإن جهة الإدارة لا تترخص فى المنح أو المنع وإنما يكون حق الموظف فى ضم المدة التى يطلبها مقرراً لا يمنعه عنه قرار يصدر من الإدارة ، ولا يحجبه عنه ترخص منها فى الإعطاء أو الرفض ، والقول بغير ذلك يؤدى إلى جعل الحق فى الضم وهو مستمد أصلاً من النظام خاضعًا لمحض تقدير الإدارة أو مشيئتها ، دون تعقيب عليها من القضاء الإدارى وهو ما لا يمكن قبوله بحال" (٢) .

وهذا الحكم يوضح بجلاء أن امتناع الإدارة عن اتخاذ قرار أوجب عليها النظام اتخاذه يعد قرارًا سلبيًا يخضع للرقابة القضائية ، ويحكم القضاء الإدارى بإلغائه متى ثبت لديه عدم مشروعيته .

وفى حكم آخر قرر ديوان المظالم أن "...... ومن حيث إنه قد استبان لهيئة التدقيق من دراسة أوراق الدعوى ومستنداتها ، وبحث وقائعها والحكم الصادر فيها أن النزاع فيها لا يدور حول ملكية عقارية ، كما تصورت الدائرة فى حكمها المعنى بالتدقيق ، وإنما يدور حول امتناع الجهة الإدارية ...... عن صرف التعويض المستحق عن أنقاض المنزل رقم (......) ومن هنا لا يصح القول بأن النزاع فى الدعوى يدور حول ملكية عقارية مما تختص بالفصل فيه المحاكم العامة ، وإنما يدور النزاع حول تعيين صاحب

(١) حكم هيئة التدقيق – الدائرة الثالثة – رقم (٥٥/ت/٣) لعام ١٤٠٨هـ ، فى القضية رقم (٩٤٣/١/ق) لعام ١٤٠٧هـ ، بتاريخ ١٤٠٨/٢/٦هـ . (حكم غير منشور) .

(٢) حكم هيئة تدقيق القضايا رقم (١٤/ت/١) لعام ١٤٠٥هـ ، فى القضية رقم (٣٥/٤/ق) لعام ١٤٠٤هـ ، بتاريخ ١٤٠٥/٣/١٨هـ (حكم غير منشور) .

الحق فى التعويض عن أنقاض المنزل رقم (......) ومن حيث إن الدائرة قد اتجهت فى معالجتها للنزاع غير هذه الوجهة ؛ مما نتج عنه قضاؤها بعدم اختصاص ديوان المظالم بنظر الدعوى ، ومن ثم يقتضى الأمر إعادة الدعوى إلى الدائرة لإعادة نظرها على ضوء الملاحظات الواردة بأسباب هذا القرار ، والفصل فيها تبعًا لذلك" (١) .

وفى حكم آخر حديث ذهب ديوان المظالم إلى أن "...... التكييف النظامى الصحيح لدعوى المدعين هو أنها طعن فى قرار إدارى سلبى ، وهو امتناع إدارة المقررات والقواعد عن اتخاذ قرار لصرف استحقاقات المدعين ومن الأمور المسلم بها أن القرارات السلبية لا يتقيد الطعن فيها بميعاد معين ، بل يظل الطعن فيها مفتوحًا إلى أن يزول الامتناع" (٢) .

ومن خلال استعراض الأحكام السابقة يتضح بجلاء مما لا يدع مجالاً للشك أن ديوان المظالم طبق فكرة القرارات الضمنية كما هو متعارف عليها فى الفقه والقضاء المقارن ، سواء من حيث تحديد مفهوم القرار الضمنى ، أو من حيث كون هذا القرار يجوز الطعن عليه فى أى وقت دون تقيد بمواعيد الطعن بالإلغاء المقررة فى حالة القرارات الإدارية الصريحة .

وبالتالى كان ينبغى أن يأتى تعريف ديوان المظالم للقرار الإدارى متسقًا مع هذا التوجه السليم وألا يقتصر فقط على تعريفه بأنه "إفصاح جهة الإدارة عن إرادتها الملزمة ...... إلخ" .

٣- تعريف ديوان المظالم للقرار الإدارى يؤدى إلى استبعاد القرارات التى تصدر عن بعض أشخاص القانون الخاص :

إن تعريف القرار الإدارى بأنه إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة بمالها من سلطة ... إلخ ؛ يؤدى إلى عدم إمكانية تصور صدور قرارات إدارية عن أشخاص

---

(١) حكم هيئة التدقيق الدائرة الثالثة ، رقم (١١٤/ت/٣) لعام ١٤٠٩هـ ، فى القضية رقم (٧٦/٢/ف) لعام ١٤٠٦هـ ، بتاريخ ١٤٠٩/١٢/٣٠هـ (حكم غير منشور) .

(٢) حكم هيئة التدقيق ، الدائرة الثانية ، رقم (٢٤/ت/٢) لعام ١٤١٧هـ ، فى القضية رقم (١٥٧٥/١/ق) لعام ١٤١٤هـ ، بتاريخ ١٤١٧/٢/٦هـ (حكم غير منشور) .

القانون الخاص ؛ فقد وقر فى الأذهان منذ زمن بعيد أن القرارات الإدارية مرتبطة بالسلطة الإدارية ، ولا شك أن هذا الارتباط ما زال قائمًا إلى حد كبير جدًا ، ولكنه وفى الواقع ارتباط غير محتم (١) .

وقد استقر فى الفقه والقضاء المقارن خاصة فى مصر وفى فرنسا أن القرارات الإدارية ليست حكرًا على السلطات الإدارية ، وإنما يمكن أن تصدر قرارات إدارية عن أشخاص القانون الخاص متى منحها النظام بعضًا من امتيازات السلطة العامة ، وخاصة سلطة البت والتقرير من جانب واحد ، واستنادًا إلى ما تقدم يرى البعض تعريف القرار الإدارى بأنه "ممارسة سلطة البت أو التقرير بصفة قاطعة من جانب واحد ، والتى تمارسها الإدارة بمقتضى وظيفتها فى المحافظة على الصالح العام وإدارة المرافق العامة ، أو يمارسها شخص من أشخاص القانون الخاص بناء على نص قانونى للقيام بمهمة تتعلق بالصالح العام" (٢) .

ومن أشخاص القانون الخاص التى أسبغ الفقه والقضاء الإدارى المقارن على قراراتها صفة القرارات الإدارية النقابات المهنية والجمعيات الخاصة ذات النفع العام .

والواقع أنه ليس من الحكمة إضفاء صفة الشخص العام على أشخاص القانون الخاص التى تمارس نشاطًا يتعلق بالمصلحة العامة ؛ لأنه يؤدى إلى نتائج فى منتهى الخطورة كاعتبار موظفيها موظفين عموميين وعقودها عقودًا إدارية وأشغالها أشغالاً عامة (٣) وفى ذات الوقت لا يمكن القول بأن القرارات التى تصدر عنها هى قرارات صادرة عن أشخاص القانون الخاص ، خاصة وأنها تمنح قسطًا من امتيازات السلطة العامة ؛ ولذلك فإنه يكون من الأوفق اعتبار القرارات الصادرة عن أشخاص القانون الخاص قرارات إدارية دون إضفاء صفة الشخص المعنوى العام عليها وذلك بالقدر الذى يمنح لها من امتيازات السلطة العامة فيخضع الشخص المعنوى الخاص لقواعد

(١) د/ محمد إسماعيل علم الدين ، المرجع السابق ، ص ١٧١ .
(٢) د/ محمد إسماعيل علم الدين ، المرجع السابق ، ص ١٧٨ .
(٣) د/ محمد إسماعيل علم الدين ، المرجع السابق ، ص ١٧٨ .

القانون العام فى حدود السلطة الممنوحة له ، و من ثم تكون مثل هذه القرارات خاضعة لرقابة القضاء الإدارى (١) .

٤- تعريف ديوان المظالم للقرار الإدارى لا يشمل القرارات الصادرة استناداً للنظام الأساسى للحكم :

إن تعريف القرار الإدارى بأنه "إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى الأنظمة واللوائح ... إلخ" تعريف قاصر من زاوية أنه يشمل فقط الحالات التى تصدر فيها الجهة الإدارية قرارها استناداً إلى السلطات الممنوحة لها بمقتضى الأنظمة واللوائح ؛ لأن كلمة الأنظمة هنا تعنى النظام بالمعنى الفنى الدقيق ، أى مجموعة القواعد القانونية التى تصدر عن السلطة التنظيمية ، وقد يقال إن المقصود بالأنظمة هنا النظام بالمعنى الواسع و من ثم يشمل النظام الأساسى للحكم ، هذا القول لا يمكن التسليم به ؛ لأنه من المعروف فى الأنظمة الوضعية المقارنة أن مصادر المشروعية هى الدستور ، القانون ، اللوائح .

وفى المملكة العربية السعودية فإن الشريعة الإسلامية هى دستور الدولة ، و من ثم يكون النظام الأساسى للحكم فى مرتبة أعلى من الأنظمة العادية .

وعلى هدى ما تقدم ، فإن تعريف القرار الإدارى بأنه إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى الأنظمة واللوائح لا يشمل القرارات التى تصدر استناداً إلى نص فى النظام الأساسى للحكم ، ولعل أهمية هذه الملاحظة تتجلى بوضوح أكثر إذا أخذنا فى الاعتبار أن النظام الأساسى للحكم أورد نصوصاً تتعلق بالاختصاصات التنفيذية لمجلس الوزراء (٢) .

---

(١) يوجد تطبيق لذلك بالمملكة العربية السعودية حيث إن هيئة المحاسبين القانونيين السعوديين وهى شخص من أشخاص القانون الخاص وقراراتها "التأديبية" قابلة للتظلم أمام ديوان المظالم وفق ما نص علية نظامها بالإضافة إلى نقابة السيارات التى صدر نظامها بالأمر السامى رقم ٦٠٩٨ وتاريخ ١٤/٧/١٣٧٢هـ .

(٢) النظام الأساسى للحكم الصادر بالأمر الملكى رقم ا/٩٠ وتاريخ ٢٧/٨/١٤١٢هـ ونظام مجلس الوزراء الصادر بالأمر الملكى رقم ا/١٣ وتاريخ ٣/٣/١٤١٤هـ (المادة ٢٤) .

٥- تعريف ديوان المظالم للقرار الإدارى لا يشمل القرارات التى تؤدى إلى تعديل أو إلغاء مركز نظامى معين :

إن تعريف القرار الإدارى بأنه : "إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى الأنظمة واللوائح بقصد إحداث أثر نظامى معين ... إلخ" ؛ يجعل آثار القرار قاصرة على إنشاء المراكز القانونية دون إلغائها أو تعديلها [١] .

فالقرار الإدارى ووفقًا لما هو مستقر عليه فى الفقه والقضاء الإدارى ، قد يؤدى إلى إنشاء أو تعديل أو إلغاء مركز قانونى معين ، ولا شك أن كلمة "إحداث" تقتصر على الإنشاء فقط .

ملاحظات حول تعريف ديوان المظالم للقرار الإدارى :

١- تعريف ديوان المظالم للقرار الإدارى يشمل القرارات الإدارية الصادرة عن موظف واحد كما يشمل القرارات الإدارية التى تصدر عن لجنة :

إن تعريف القرار الإدارى بأنه : "إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى الأنظمة أو اللوائح بقصد إحداث أثر نظامى معين متى كان جائزًا وممكنًا وكان الباعث عليه تحقيق المصلحة العامة" . هذا التعريف يشمل القرارات الإدارية التى تصدر عن فرد ، وتلك التى تصدر عن لجنة مشكلة من عدة أفراد ، وهذا ما أكده ديوان المظالم حيث ذهب إلى أن "....... ومن حيث إنه لما كان القرار الصادر بإنهاء عقد المدعى ومجازاته بالحسم وإيقافه عن العمل صدر من وزارة الصحة بناءً على اقتراح هيئة طبية إدارية لم تضم فى تشكيلها أى عنصر قضائى - فإن ديوان المظالم يكون مختصًا وفقًا لحكم المادة الثامنة من نظامه بالنظر فيما يصدر عن تلك اللجنة من قرارات إدارية ومدى شرعية تلك القرارات ...." [٢] .

(١) د/ فهد بن محمد عبدالعزيز الدغيثر ، المرجع السابق ، ص ٤٣ .

(٢) حكم هيئة تدقيق القضايا ، الدائرة الثالثة ، رقم (٣١٣/ت/٣) لعام ١٤٠٩هـ فى القضية رقم (١٤٥٠/١/ق) لعام ١٤٠٦هـ ، بتاريخ ١٤٠٩/١٠/٢٦هـ (حكم غير منشور) .

كما قضى ديوان المظالم بمشروعية قرار لجنة البت باستبعاد عطاء إحدى الشركات ؛ لأنه سليم نظامًا ، وهذا يدل على أنه يراقب مشروعية القرارات الإدارية الصادرة عن إحدى اللجان ؛ حيث ذهب إلى أن "...... وإذا كان ذلك كذلك وكانت لجنة البت فى الديوان لم تخطئ باستبعاد عطاء المدعية لعدم توافر الشروط النظامية ، فيه وكان قرارها سليمًا لتطبيقه لنص النظام ومقتضاه وعدم ما يعيبه شكلاً أو موضوعًا فلا محل لمطالبة المؤسسة المدعية بالتعويض ......" (١) .

٢- تعريف ديوان المظالم للقرار الإدارى يشمل القرارات البسيطة والقرارات المركبة :

مما لا شك فيه أن تعريف ديوان المظالم للقرار الإدارى يشمل القرارات الإدارية البسيطة والقرارات الإدارية المركبة .

والقرارات الإدارية البسيطة هى القرارات التى تصدر مستقلة بذاتها ، دون أن تدخل أو ترتبط بعمل قانونى آخر ، ومعظم القرارات الإدارية تدخل فى هذا النوع ، أما القرارات المركبة فهى القرارات التى تدخل فى تكوين عمل إدارى آخر ، فلا تكون مستقلة بذاتها مثل قرار إرساء مناقصة (٢) وبخصوص القرارات المركبة طبق ديوان المظالم فكرة "الأعمال القابلة للانفصال" إذ قبل الطعن بصفة مستقلة فى القرارات الإدارية التى تقبل الفصل عن العمل القانونى المركب ، وهذا ما طبقه فى الحكم المشار إليه فى الملاحظة السابقة ؛ حيث بسط الديوان رقابته على مشروعية القرار الصادر بإرساء المناقصة على غير الطاعن .

وإذا كانت الصورة المألوفة للقرارات الإدارية المركبة هى القرارات الإدارية التى تتصل أو تعد جزءًا من عملية إدارية أخرى لا ينطبق عليها وصف القرار الإدارى ؛ فإن هناك حالة فريدة عرضت على ديوان المظالم حيث كان العمل الصادر عن الإدارة عبارة عن قرارين فى قرار واحد ؛ حيث أصدرت الجهة الإدارية قرارًا بالحسم من المرتب

---

(١) حكم هيئة تدقيق القضايا ، الدائرة الثالثة ، رقم (٩٠/ت/٣) لعام ١٤٠٩هـ فى القضية رقم (٣٦٢/١/ق) لعام ١٤٠٢هـ ، بتاريخ ١٤٠٩/٣/١٢هـ (حكم غير منشور) .

(٢) د/ فؤاد محمد موسى ، الوجيز فى نشاط السلطة الإدارية ، ١٩٩٨م ، ص ٢٢١ ، مطبعة الآلات الحديثة بأسيوط .

والنقل إلى عمل إدارى ضد أحد المدرسين لما نسب إليه من خروج على حسن السلوك ، واعتبر ديوان المظالم هذا العمل من جهة الإدارة قرارين مستقلين ومنفصلين ؛ حيث ذهب إلى القول بأنه "...... وغير صحيح فى النظام ما ذهب إليه القرار محل التدقيق من أن جهة الإدارة قد أخطأت حين ضمنت قرارها المطعون فيه الجزاء والنقل معًا ، وكان يتعين عليها أن تفصل بينهما ، وأن تصدر قرار النقل منفرداً فى نهاية العام الدراسى ؛ غير صحيح ما ذهب إليه القرار محل التدقيق من هذه الناحية ؛ ذلك أن جزاء الحسم من المرتب الذى وقع على المدعى ، وكذا نقله إلى العمل الإدارى يمثل كل منهما فى مجاله الخاص به تصرفًا إداريًا مستقلاً فى سببه ووجهته وغايته عن التصرف الآخر ، وإن تم الجمع بينهما فى الشكل فى قرار واحد ، وهو أمر لا ينطوى فى حد ذاته على خطأ من جانب الإدارة . فمن المعلوم أن القرار الإدارى لا يلزم إفراغه فى شكل معين أو فى صيغة معينة إلا إذا نص النظام على غير ذلك ، فإذا لم يوجد نص يقضى بإفراغ القرار الإدارى فى شكل معين ؛ فإن مثل هذا القرار يتوافر له كيانه النظامى فى كل صورة تفصح فيها جهة الإدارة المختصة عن إرادتها الملزمة فى إحداث أثر نظامى معين" [(١)] .

٣- تعريف ديوان المظالم للقرار الإدارى يشمل القرارات الإدارية الشفهية :

إن تعريف القرار الإدارى بأنه "إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة ... إلخ" يشمل القرارات المكتوبة كما يشمل القرارات الشفهية . ومن صور القرارات الشفهية طعن أحدهم بالإلغاء "فى القرار الشفهى الصادر من إدارة ...... بعدم منحه الجنسية ، وقضى الديوان بأن الاختصاص ينعقد له فى هذا المجال وفقًا للمادة (١/٨/ب) وبالتالى رفض دفع ...... بعدم اختصاص الديوان" [(٢)] .

(١) حكم هيئة تدقيق القضايا رقم (١٤/ت/١) لعام ١٤٠٤هـ ، فى القضية رقم (٢٦/٢/ق) لعام ١٤٠٣هـ ، بتاريخ ١٤٠٤/٢/٢٥هـ (حكم غير منشور) .

(٢) حكم الديوان رقم (٣٠/ت/٣) لعام ١٤٠٧هـ ، أشار إليه د/ فهد محمد عبد العزيز الدغيثر ، فى مؤلفه ، رقابة القضاء على قرارات الإدارة ، ولاية الإلغاء أمام ديوان المظالم ، مرجع سابق ، ص ٤٥ ، هامش رقم (١٢) .

٤- تعريف ديوان المظالم للقرار الإدارى يشمل القرارات الفردية والقرارات اللائحية :

تنقسم القرارات الإدارية من حيث مداها إلى قرارات فردية ، وهى القرارات التى تخاطب فرداً معيناً أو أفراداً بذواتهم ، وقرارات لائحية وهى القرارات التى لا تخاطب أشخاصاً معينين بذواتهم ، وإنما تضع قواعد عامة مجردة .

وتشترك القرارات الفردية مع القرارات اللائحية من زاوية الجهة التى تقوم بإصدار كل منهما من زاوية المعيار الشكلى ، أما من الناحية الموضوعية ، فإن القرارات اللائحية تشبه الأنظمة لكونها تتضمن قواعد عامة مجردة ، ومعيار التمييز بين القرارات الفردية والقرارات اللائحية يستمد من قابلية القرارات اللائحية للتطبيق أكثر من مرة ، أما القرارات الفردية فإنها تنتهى بمجرد تطبيقها ؛ لأنها تستنفد الغرض الذى صدرت من أجله ، فى حين أن اللوائح تصدر للعمل بها فترات طويلة ، تطبق خلالها مرات عديدة [١] .

ولا شك أن تعريف ديوان المظالم للقرار الإدارى يؤدى إلى شموله القرارات الإدارية بنوعيها الفردية واللائحية ، ومع ذلك ذهب البعض إلى أن "هناك غموضاً يشوب إمكان قبول الدعوى (دعوى الإلغاء) أمام الديوان إذا كان محل الطعن قراراً لائحياً ، إذ إنه فى حين يفيد نص المادة (١/٨/ب) من نظام الديوان العموم ، بمعنى أن القرارات الإدارية على إطلاقها - فردية أو لائحية وقابلة للطعن فيها بالإلغاء فإن المادة (٣) من قواعد المرافعات والإجراءات أمام الديوان توصى بعكس ذلك إذ تنص على "... أن يسبق رفعها - دعوى الإلغاء - إلى الديوان التظلم إلى الجهة الإدارية المختصة خلال ستين يوماً من تاريخ العلم بهذا القرار ، ويتحقق العلم بإبلاغ ذوى الشأن به أو بنشره فى الجريدة الرسمية إذا تعذر الإبلاغ ......" .

---

(١) د/ سليمان الطماوى ، الوجيز فى القانون الإدارى ، دراسة مقارنة ١٩٧٩م ، ص ٦٥٦ ، دار الفكر العربى .
- د/ مصطفى أبو زيد فهمى ، القضاء الإدارى ومجلس الدولة ، ١٩٦٦م ، ص ٥٤١ ، منشأة المعارف ، الإسكندرية .
- د/ فؤاد محمد موسى ، الوجيز فى نشاط السلطة الإدارية ، مرجع سابق ص ٢٢٤ .
- د/ محمد عبدالعال السنارى ، المرجع السابق ، ص ٧٦ .

ومن المعلوم أن الإبلاغ لا يمكن تصوره بصدد القرارات التنظيمية ...... ومع ذلك فالذى نراه هو صعوبة التسليم بمثل هذا القول - إخراج اللوائح من دائرة الإلغاء ؛ نظرًا لمخالفة ذلك نص المادة (٨/١/ب) من نظام الديوان ... والقاعدة كما هو معلوم هى أن النص النظامى لا يمكن تقييده إلا بنص نظامى آخر ، أى بنص فى مثل قوته" (١) .

والواقع أن هذا اللبس وذلك الغموض يزولان إذا عرفنا أن الطعن على القرارات اللائحية يتم بإحدى طريقتين ، فإما أن يتم الطعن فى اللائحة ذاتها عند صدورها وذلك هو الطعن المباشر فى اللائحة ، وأما أن يتم الطعن فى اللائحة بطريق غير مباشر عن طريق الطعن فى قرار فردى صدر تطبيقًا للائحة غير مشروعة ، وفى الحالة الأخيرة تقتصر سلطة القضاء الإدارى على إلغاء القرار الفردى (٢) .

ونرى أن الوضع فى المملكة العربية السعودية وطبقًا لما هو وارد بالمادة (٨/١/ب) من ديوان المظالم والمادة (٣) من قواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم ، وبالرجوع إلى تعريف ديوان المظالم للقرار الإدارى يتفق مع الاتجاه السائد فى الفقه والقضاء المقارن من أن القرارات الإدارية اللائحية تقبل الطعن بالإلغاء شأنها فى ذلك شأن القرارات الإدارية الفردية .

بيد أن هذا الطعن لا يكون بالطريق المباشر على النحو السالف بيانه ، وهذا لا يعود إلى عدم قابلية اللائحة للطعن عليها بالإلغاء ، وإنما يرجع فى وجهة نظرنا إلى عدم توافر شرط المصلحة اللازم لقبول الدعوى ؛ لأنه لا يمكن أن نتصور أن تؤدى اللائحة بذاتها ودون قرار فردى إلى إنشاء أو تعديل أو إلغاء مركز نظامى معين ، ومن ثم يتعين على صاحب الشأن أن ينتظر حتى تطبق عليه اللائحة التى يرى أنها انطوت على مخالفة لمبدأ المشروعية ، ويطعن على القرار الفردى الصادر تطبيقًا لها استنادًا إلى لائحة غير مشروعة .

(١) د/ فهد محمد عبدالعزيز الدغيثر ، المرجع السابق ، ص ٤٥ .

(٢) د/ محمد عبدالعال السنارى ، المرجع السابق ، ص ٧٨ .

وقد استطعنا العثور على عدد من الأحكام الصادرة من ديوان المظالم ، وتتعلق كلها بموضوع واحد ، هو أن نظام التقاعد العسكرى الصادر بالمرسوم الملكى رقم (م/٣٤) وتاريخ ١٣٩٥/٤/٥هـ - أجاز فى المادة (٢٧/أ) منه ضم الخدمة السابقة لأغراض التقاعد ، دون أن يضع شرطًا يتعلق بالمدة التى يتعين على صاحب الشأن أن يبدى فيها رغبته فى الضم ، بيد أن تعميم وزارة المالية رقم (٩٥/٣٢٨١) وتاريخ ١٣٩٠/٥/١٣هـ حدد مهلة مدتها سنة تبدأ من تاريخ نفاذ النظام لمن كان على رأس العمل وقت صدوره وسنة من تاريخ العودة بالنسبة لمن أعيد بعد تاريخ نفاذ النظام .

فقد قرر ديوان المظالم أنه "...... لا يجوز التمسك بتعاميم وزارة المالية والاقتصاد الوطنى المشار إليها فيما سلف لحرمان المدعى من حقه فى ضم خدمته السابقة إلى خدمته الحالية لأن تلك التعاميم قد سنت قيوداً غير موجودة فى نظام التقاعد العسكرى ، وبالتالى فلا يمكن والحال كذلك الاعتداد بها لمخالفتها للنظام ؛ إذ من المقرر أنه لا يجوز أن تخالف التعاميم أو التعليمات التنفيذية لأى نظام الأحكام الواردة به أو أن تستحدث حكمًا جديداً لم ينص عليه" [(١)] .

وفى حكم آخر قرر الديوان "...... أحقية المدعى ...... فيما يطالب به من ضم خدمته السابقة بالقوات المسلحة (الحرس الوطنى) إلى خدماته اللاحقة بالأمن العام لاحتسابها فى مجال التقاعد ، تأسيسًا على أن تحديد مدة سقوط الحق فى ضم الخدمة السابقة فى التقاعد وردت بتعميم لوزارة المالية ولم ترد بنظام التقاعد العسكرى . ولا يجوز مخالفة قاعدة نظامية إلا بأداة من ذات الدرجة" [(٢)] .

وفى حكم آخر قرر الديوان "...... أحقية المدعى ... فيما يطالب به من ضم خدماته السابقة إلى خدماته اللاحقة لاحتسابها فى مجال التقاعد تأسيسًا على أن نظام التقاعد العسكرى الصادر ١٣٩٥هـ ، لم يضع قيداً زمنيًا على تقديم طلب ضم مدد

---

(١) حكم هيئة تدقيق القضايا ، الدائرة الثالثة ، رقم (٢١/ت/٣) لعام ١٤٠٨هـ ، في القضية رقم (٥١٨/١/ق) لعام ١٤٠٤هـ ، بتاريخ ١٤٠٨/٢/٢١هـ (حكم غير منشور) .

(٢) حكم رقم (٤١/ت/٣) لعام ١٤٠٩هـ ، في القضية رقم (٨٦٣/١/ق) لعام ١٤٠٨هـ ، بتاريخ ١٤٠٩/٢/٩هـ (حكم غير منشور) .

الخدمة السابقة ، وأنه ليس لوزارة المالية ولاية تعديل أحكام واردة بالنظام المذكور أو تخصيص أحكامه" [١] .

وفى حكم آخر قرر "... لا يجوز لتعميم وزارة المالية المشار إليه أن يخالف نظام التقاعد العسكرى لأنه صادر بأداة من درجة أدنى" [٢] .

كما ذهب الديوان إلى أنه "ومن حيث إنه متى كان الحال هو ما تقدم ، وكان نص نظام التقاعد العسكرى المشار إليه ، والذى حدد لإمكان الاستفادة من الحكم الذى تضمنه شرطًا واحدًا هو رد ما تقاضاه العسكرى من مصلحة معاشات التقاعد بإحدى الطريقتين اللتين حددهما ذلك النص - فإنه لا يجوز تقييد الحق فى الضم بقيود زمنية أو إضافة شروط أخرى إلى تلك التى حددها النظام إلا بأداة تتساوى فى القوة التنظيمية مع نص النظام . وذلك تطبيقًا لقاعدة أصولية من قواعد التفسير النظامى مؤداها أن المطلق يجرى على إطلاقه ما لم يرد ما يقيده ، كما لا يجوز تخصيصه إلا بمخصص من النظام . وترتيبًا على ذلك يكون تعميم وزارة المالية والاقتصاد الوطنى رقم (٣٢٨١/٩٥) فى ١٣٩٥/٥/١٣هـ إذ قضى باشتراط تقديم طلب الضم من خلال مدة سنة من تاريخ الإعادة إلى الخدمة - قد خرج على مقتضى نص المادة (٢٧) من نظام التقاعد العسكرى وحد من إطلاقه دون مسوغ من النظام ؛ مما يتعين معه الالتفات عنه فى مجال التطبيق النظامى..." .

كما قرر الديوان فى حكم آخر "... أما تعميم وزارة المالية والاقتصاد الوطنى الذى أشارت إليه مصلحة المعاشات والتقاعد فى مذكرتها فيتعين عدم الأخذ به تأسيسًا على

---

(١) قرار رقم (٤٦/ت/٣) لعام ١٤٠٩هـ ، في القضية رقم (٣٨١/١/ق) لعام ١٤٠٨هـ ، بتاريخ ١٤٠٩/٢/١٠هـ (حكم غير منشور) .

(٢) قرار رقم (٤٧/ت/٣) لعام ١٤٠٩هـ في القضية رقم (٠٥٩/١/ق) لعام ١٤٠٨هـ ، بتاريخ ١٤٠٩/٢/١٠هـ (حكم غير منشور) .

أنه لا يجوز مخالفة حكم وارد بنص نظامى إلا بأداة تنظيمية من ذات المستوى النظامى ..." [1] .

(١) فى ذات المعنى قرار رقم (٨٨/ت/٣) لعام ١٤٠٩هـ ، فى القضية رقم (١٧٦١/١/ق) لعام ١٤٠٨هـ ، بتاريخ ١٤٠٩/٣/١٢هـ (غير منشور) .
- وقرار رقم (٩٢/ت/٣) لعام ١٤٠٩هـ ، فى القضية رقم (١٦٠١/١/ق) لعام ١٤٠٨هـ ، بتاريخ ١٤٠٩/٣/١٣هـ (غير منشور) .
- وقرار رقم (٩٩/ت/٣) لعام ١٤٠٩هـ ، فى القضية رقم (١٣٧٩/١/ق) لعام ١٤٠٨هـ ، بتاريخ ١٤٠٩/٣/١٦هـ (غير منشور) .
- وقرار رقم (١٠٠/ت/٣) لعام ١٤٠٩هـ فى القضية رقم (١٥٨٣/١/ق) لعام ١٤٠٨هـ ، بتاريخ ١٤٠٩/٣/١٦هـ (غير منشور) .

المبحث الثانى
التمييز بين القرارات الإدارية والأعمال المادية للإدارة

"يقصد بالأعمال المادية (Actes Materials) الأعمال التى تقوم بها الإدارة دون أن تقصد ترتيب أى أثر قانونى عليها ، أى دون أن تقصد إنشاء مراكز قانونية جديدة ، أو تعديل المراكز القانونية القائمة ، (أو إلغاءها) ...... ولكن القانون نفسه قد يرتب عليها هذا الأثر . ويعتبر من قبيل هذه الأعمال أيضًا الأحداث أو الأفعال الضارة التى تأتيها الإدارة أو تتسبب فيها ، ويترتب عليها تحريك مسئوليتها التقصيرية" [(١)] .

ولا يجوز الطعن على أعمال الإدارة المادية بالإلغاء ؛ لأن أعمال الإدارة المادية لا يقصد بها تحقيق آثار قانونية ؛ فمحل العمل المادى نتيجة مادية واقعية ، أما القرار الإدارى القابل للطعن بالإلغاء دائمًا فيصدر بقصد إحداث أثر نظامى معين جائز وممكن قانونًا [(٢)] .

---

(١) د/ محمود محمد حافظ ، القرار الإدارى ، دراسة مقارنة ، ص ٥ ، دار النهضة العربية – القاهرة ١٩٧٩م .

(٢) د/ محمد أنس قاسم جعفر ، ولاية المظالم فى الإسلام وتطبيقها فى المملكة العربية السعودية ، ص ١٠٠ ، دار النهضة العربية ، ١٩٨٧م وفى نفس المعنى :

– د/ محمود حلمى ، القرار الإدارى ، الطبعة الأولى ١٩٧٠م ، ص ٤٥ – ٤٦ ، دار الاتحاد العربى للطباعة .

– د/ وهيب عياد سلامة ، المنازعات الإدارية ومسئولية الإدارة عن أعمالها المادية ، دار النهضة العربية ١٩٩٢م .

– د/ فهد محمد عبدالعزيز الدغيثر ، المرجع السابق ، ص ٥٥ .

– الشيخ / حمود بن عبدالعزيزالفائز ، ديوان المظالم فى المملكة العربية السعودية ودوره فى الرقابة القضائية ، ندوة أجهزة الرقابة المالية والإدارية وعلاقتها بالأجهزة الحكومية ، المنعقدة فى معهد الإدارة العامة بالرياض من ٧–١٠ ربيع الآخر ١٤٠٥هـ ، مجموعة أعمال الندوة ، ص ٧٩ ، ٩٨ .

– د/ عبدالله بن سعد الفوزان ، ديوان المظالم فى ظل نظامه الجديد ، مجلة الإدارة العامة ، السنة الحادية والعشرون ، العدد ٣٥ ، ص ١٠٩ ، ١٣٨ .

– د/ على شفيق على ، دعوى إلغاء القرارات الإدارية وتطبيقاتها فى المملكة العربية السعودية ، مجلة الإدارة العامة العدد ٧٥ ، السنة الثانية والثلاثون ، محرم ١٤١٣هـ يوليه ١٩٩٢م ، ٤١ ، ٤٦ .

صور الأعمال المادية للإدارة :

١- الأعمال الإدارية غير المشروعة التى تقع نتيجة خطأ من جانب عمال الإدارة ، بسبب استعمال الأشياء الخطرة مثل الأسلحة النارية (١) .

٢- الإنشاءات العامة الخطيرة والمثال النموذجي فى هذا الخصوص هو الحوادث الناشئة عن شبكات توزيع الطاقة الكهربائية (٢) .

٣- حوادث السيارات الحكومية أو غيرها من المركبات ، ويعلق البعض على اعتبار حوادث المركبات الحكومية أعمالاً مادية ، وكونها تخرج عن مجال دعوى الإلغاء

- د/ ماجد راغب الحلو ، قانون حماية البيئة فى ضوء الشريعة ، مرجع سابق ، ص ١١٦ .
- د/ فؤاد محمد موسى ، الوجيز فى نشاط السلطة الإدارية ، مرجع سابق ، ص ١٣٤ .
- د/ محمد عبدالعال السنارى ، القرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية ، مرجع سابق ، ص ٤٣ .
- د/ السيد خليل هيكل ، القانون الإدارى السعودى ، مرجع سابق ، ص ٢٠٢ .
- د/ عبدالرزاق على خليل الفحل ، القضاء الإدارى ، قضاء المظالم وتطبيقاته فى المملكة العربية السعودية ، دار النوابغ للنشر والتوزيع ، جدة ، الطبعة الثانية ١٤١٤هـ ، ١٩٩٤م ، ص ٤٣٣ .
- د/ عيد مسعود الجهنى ، القضاء الإدارى وتطبيقاته فى المملكة العربية السعودية ، مرجع سابق ، ص ١٢٤ .
- د/ سليمان الطماوى ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، الطبعة الخامسة ١٩٨٤م ، دار الفكر العربى ، ص ٢١٩ .
- د/ عبد الفتاح حسن ، دروس فى القانون الإدارى ، مرجع سابق ، ص ٧٣ ، وتجدر الإشارة هنا إلى أن المادة (٨/١/د) من نظام ديوان المظالم تنص على أن ديوان المظالم يختص بالفصل فى "دعاوى التعويض الموجهة من ذوى الشأن إلى الحكومة والأشخاص ذوى الشخصية العامة المستقلة بسبب أعمالها" ، وهذا النص يشمل مسئولية الإدارة عن أعمالها المادية وأعمالها القانونية حيث إن عبارة "بسبب أعمالها" تشملهما معاً .

(١) د/ وهيب عياد سلامة ، المنازعات الإدارية ومسئولية الإدارة عن أعمالها المادية ، مرجع سابق ، ص ٦٦ .

(٢) د/ وهيب عياد سلامه ، المرجع السابق ، ص ٦٣ .

بقوله "وخروج العمل المادى عن دائرة دعوى الإلغاء يجد تبريره فى عدم كونه عملاً قانونيًا يؤثر فى المراكز القانونية ، فضلاً عن أن مقتضيات المنطق المجـرد تملى ذلك ، إذ كيف يمكن مثـلاً – إلغاء اصطدام حدث بين سيارتين" وإن كان هذا لا يمنع إمكان انعقاد المسئولية الإدارية والمطالبة بالتعويض إن كان له محل (١) .

٤- الأشغال العامة ، فالجهة الإدارية تسأل عن الأضرار التى تلحق بالأفراد نتيجة لما تقوم به من الأشغال العامة ، وسوف نتناول بالتفصيل فيما بعد أساس مسئولية الإدارة العامة ، وهى تدخل فى إطار الأعمال المادية للإدارة .

٥- مخاطر الجوار ، فالأشخاص قد يلحقهم ضرر من جراء كونهم جيرانًا لأحد المرافق العامة ، مثل الضوضاء ، الرائحة ، مخاطر الانفجار ... إلخ ، فلا شك أنهم يستطيعون أن يطالبوا الجهة الإدارية بالتعويض متى تجاوزت هذه المضار الحد المألوف ، وهنا تسأل الإدارة على أساس أن المنسوب إليها عملاً ماديًا لا تصرفًا قانونيًا ، وذلك متى توافرت الشروط الأخرى لقيام مسؤولية الإدارة .

٦- الأعمال الفنية التى يقوم بها رجال الإدارة المختصون بحكم وظائفهم ، مثل إعداد التصميمات والرسومات الفنية ، ومباشرة مثل هذه الأعمال الفنية لتنفيذ المشروعات العامة .

٧- الأعمال التى تقوم بها الإدارة تنفيذًا للقانون أو للقرارات الإدارية مثل : إقامة أعمدة الكهرباء أو التليفون فى أملاك الأفراد ، أو هدم منزل آيل للسقوط ، أو إلغاء القبض على شخص معين ، وتجدر الإشارة هنا وعلى النحو الذى سنوضحه فيما بعد أن الأعمال التى تقوم بها الإدارة لتنفيذ قرار إدارى ما تختلف عن القرار ذاته .

٨- الأعمال المادية المشروعة التى يقوم بها رجال الإدارة ، ويرتب القانون أو النظام عليها أثـرًا نظاميًا ، كالوفاء بالدين (٢) .

(١) د/ فهد محمد عبد العزيز الدغيثر ، المرجع السابق ، ص ٥٦ .
(٢) د/ محمود حلمى ، القرار الإدارى ، مرجع سابق ، ص ٤٦ .

القرارات الإدارية المنعدمة لا تعد أعمالاً مادية :

يذهب البعض إلى القول بأنه "يندرج فى عداد الأعمال المادية كذلك ، الأعمال النظامية غير المشروعة التى تبلغ درجة عدم مشروعيتها حداً يفقدها طبيعتها النظامية فتصبح أعمالاً مادية ، كالقرار الإدارى المنعدم ؛ لأن الانعدام ينفى وجود القرار الإدارى ، ويحوله إلى مجرد عمل مادى لا يترتب عليه أثر نظامى" (١) .

ويذهب البعض الآخر إلى القول "ومن أمثلة هذه الأعمال (الأعمال المادية للإدارة) ...... والأعمال القانونية التى تبلغ عدم مشروعيتها حداً جسيماً ، بحيث تصبح أعمالاً مادية كحالات اغتصاب السلطة" (٢) .

ونحن نختلف مع هذا الرأى على النحو الذى أسلفنا شرحه ؛ لأن القرار الإدارى المنعدم يعد قراراً إدارياً رغم ما يشوبه من عيب جسيم ، وإلا ما كان جائزاً الطعن عليه بالإلغاء ، كما أنه يؤدى إلى جعل صاحب الشأن الذى يصدر فى حقه قرار منعدم فى موقف أضعف من ذلك الذى يصدر فى حقه قرار مشوب بعيب بسيط ؛ حيث يكون بمكنة الثانى الطعن بالإلغاء ويحرم الأول من تلك المكنة ؛ لأن دعوى الإلغاء لا توجه إلا للقرارات الإدارية .

ملاحظات بخصوص التفرقة بين القرارات الإدارية وأعمال الإدارة المادية :

١- أعمال الإدارة المادية قد تكون منبتة الصلة تماماً عن أى قرار إدارى :

الأعمال المادية التى تصدر عن الإدارة ، قد تستقل فى وجودها تماماً عن أى قرار إدارى ، مثال تسجيل الميلاد أو الوفاة فى الدفاتر المعدة لذلك ، أو إعطاء صور أو مستخرجات من السجلات ... إلخ (٣) .

---

(١) د/ محمد أنس قاسم جعفر ، المرجع السابق ، ص ١٠١ .
(٢) د/ فهد محمد عبدالعزيز الدغيثر ، المرجع السابق ، ص ٦٥ .
(٣) د/ محمود حلمى ، المرجع السابق ، ص ٤٧ .

٢- أعمال الإدارة المادية قد تكون سابقة على القرار الإدارى :

قد تقوم الإدارة بأعمال فنيــة تعد أعمالاً مادية تسبق القرار الإدارى ، والمثال النموذجى من وجهة نظرنا هو عملية التصحيح التى يقوم بها أعضاء هيئة التدريس فى الجامعات ، وعملية رصد الدرجات فلا شك أن عملية التصحيح عملية فنية وعملية رصد الدرجات عملية مادية بحتة ، ثم استناداً إلى عملية التصحيح وعملية رصد الدرجات ؛ يتم إعلان النتائج ، ولا جدال أن إعلان النتيجة يعد قراراً إدارياً وفقاً للمفهوم المتعارف عليه للقرار الإدارى .

٣- أعمال الإدارة المادية قد تكون لاحقة على القرار الإدارى :

قد تقوم الإدارة بأعمال مادية لاحقة على القرار الإدارى ، مثل القبض على شخص صدر قرار إدارى بالقبض عليه ، فالأمر بالقبض قرار إدارى ؛ لأنه تصرف قانونى تتوافر له أركان القرار الإدارى ، أما القبض تنفيذاً لهذا القرار فواقعة قانونية ، وليس تصرفاً قانونياً ، وبالتالى لا يعتبر قراراً إدارياً (١) .

ومن هذا القبيل أيضاً هدم منزل آيل للسقوط ، صدر قرار إدارى بهدمه ، فلا شك أن عملية الهدم ذاتها تدخل فى عداد الأعمال المادية للإدارة وتعد لاحقةً على القرار الصادر بالهدم وتمت تنفيذاً له .

٤ - قد يترتب على العمل المادى للإدارة قرار إدارى :

قد تقوم الإدارة بعمل ما يدخل فى عداد الأعمال المادية للإدارة ، ويترتب على هذا العمل فيما بعد صدور قرار إدارى بالمعنى الفنى الدقيق من جانب الجهة الإدارية ، ومثال ذلك قيام جهة الإدارة بالاستيلاء على أرض مملوكة لأحد الأفراد ، بقصد استخدامها لتخزين مواد مملوكة للإدارة ، فلا شك أن عملية تخزين المواد المملوكة للإدارة عملية مادية وليست قراراً إدارياً ، ثم بعد ذلك يطالب صاحب الشأن الجهة الإدارية بتعويض الأضرار التى لحقت به من جراء عمل الإدارة ؛ فتمتنع الجهة

(١) د/ عبدالفتاح حسن ، دروس فى القانون الإدارى ، مرجع سابق ، ص ٧٣ .

الإدارية ، وهنا يعتبر امتناع الجهة الإدارية عن دفع التعويض قراراً إدارياً بالمعنى الفنى الدقيق .

٥ – امتناع الإدارة عن القيام بعمل مادى لا يعد قراراً إدارياً سلبياً :

لا ينبغى الخلط بين القرارات الإدارية الضمنية ، وامتناع الإدارة أو إحجامها عن القيام بأعمال مادية معينة ، فإذا كان كل من التصرفين يتحدان فى جوهرهما المتمثل فى صمت الإدارة أو إحجامها عن القيام بتصرف إيجابى ، سواء كان هذا التصرف قراراً إدارياً أو عملاً مادياً ، فإنه يلزم أن يكون هناك التزام على الجهة الإدارية بموجب الأنظمة واللوائح باتخاذ قرار ما ، ثم تمتنع عن اتخاذه للقول بوجود قرار إدارى ضمنى [(١)] .

أما إذا تمثل صمت الإدارة أو إحجامها فى مجرد الامتناع عن القيام بعمل مادى ؛ فإنه لا يمكن القول إن هذا الامتناع يؤدى إلى وجود قرار إدارى ضمنى .

وهذا ما أكدته محكمة القضاء الإدارى المصرية ، حيث ذهبت إلى أن "...... عملية نقل التكليف ليست قراراً إدارياً ، بل عملية ذات نتيجة واقعية بقصد تنظيم طريقة جباية الضريبة وتيسير تحصيلها ... وترتيباً على ما تقدم ؛ فإن امتناع جهة الإدارة عن اتخاذ هذا الإجراء المادى لا يكون بدوره قراراً سلبياً" [(٢)] .

وقد ذهبت محكمة الاستئناف العليا الكويتية إلى أنه "...... إذا كان امتناع الإدارة عن إتيان عمل مادى أو مباشرة إجراء إدارى لا يرقى إلى مرتبة القرار ؛ فإن هذا الامتناع لا يشكل قراراً سلبياً ... وإذا كان الطلب المقدم من المستأنف إلى وزارة الصحة لتصحيح اسمه فى السجلات وفى شهادات ميلاد أولاده ... لا يتطلب لإجابته صدور قرار إدارى من جهة الإدارة بتصحيح الاسم ، وإنما هو مجرد عمل مادى بإثبات الاسم الصحيح فى السجلات والأوراق ، ومن ثم فإن الامتناع عن إجرائه

---

(١) د/ عادل الطبطبائى ، المرجع السابق ، ص ١٥ .

(٢) حكم محكمة القضاء الإدارى فى مصر ، بتاريخ ٧ فبراير ١٩٥٦م ، مجموعة أحكام محكمة القضاء الإدارى ، المكتب الفنى لمجلس الدولة ، السنة العاشرة ، ص ١٩٤ .

للأسباب التى ارتأتها جهة الإدارة لا يعتبر فى حكم القرار الإدارى السلبى بالامتناع ..." (١) .

الأعمال المادية للإدارة فى قضاء ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية :

١- مسئولية الإدارة عن أعمالها المادية التى تتم تنفيذاً لقرار إدارى :

سبق أن ذكرنا أن من صور الأعمال المادية للإدارة تلك الأعمال التى تصدر منها تنفيذاً لقرار إدارى ، وأن هذه الأعمال تكون لاحقة على صدور القرار ، ومن أمثلة ذلك سجن شخص ما تنفيذاً لقرار صادر بسجنه ، فلا شك أن الأمر بالسجن يعد قراراً إدارياً ، أما عملية السجن ذاتها فتعد عملاً مادياً شأنها فى ذلك شأن القبض الذى يتم تنفيذاً لأمر صادر بالقبض ، فالقبض فى ذاته عمل مادى ، أما الأمر بالقبض فهو قرار إدارى .

وقد قضى ديوان المظالم بتعويض الشخص الذى يتم سجنه بطريق الخطأ وأن ذلك يوجب مسؤولية الجهة الإدارية ؛ حيث ذهب الديوان إلى أن" الأصول العامة تقضى بعدم سجن أى شخص إلا بناء على حكم أو قرار شرعى قطعى محدد فيه الجرم المنسوب إليه ارتكابه ودليل ثبوته قبله والمدة المقررة لسجنه على وجه التحديد ..... وحيث إن سجن المدعى ... خلال الفترة من ... إلى ..... الذى تم بناء على ..... قد جاء فاقداً لسند مشروعيته ونظاميته ..... وإذا كان الأمر ما سلف ؛ فإن ذلك يرتب فى جانب ... المدعى عليها ركن الخطأ الموجب لمسئوليتها وقد ترتب على هذا الخطأ أضرار" (٢) .

---

(١) حكم محكمة الاستئناف العليا الكويتية ، فى القضية رقم (١٠١٢/١٩٨٩م) ، إدارى بتاريخ ١٩٨٩/١١/١٤م ، أشار إليه د/ عادل الطبطبائى ، المرجع السابق ، ص ١٦ هامش رقم ١٥ .

(٢) حكم رقم ١٣٤/ت/ ٢ لعام ١٤١٦هـ فى الاعتراض المقدم على الحكم الصادر فى القضية رقم ٣٩/٤/ق لعام ١٤١٢هـ بتاريخ ١٤١٦/٧/١٤هـ (حكم غير منشور) .

وفى نفس المعنى حكم هيئة التدقيق رقم٧٧/ت/١ لعام ١٤١٦هـ فى القضية رقم ١٠٤٧العام ١٤١٢هـ بتاريخ ١٤١٦/٦/٢٩هـ (حكم غير منشور) .

وفى معرض التعليق من جانبنا على هذا الحكم نجد أنه يثير مشكلة فى غاية الدقة ألا وهى مشكلة التفرقة بين القرار الإدارى والأعمال المادية التى تتم لوضع هذا القرار موضع التنفيذ ، وهذه التفرقة ليست أمراً سهلاً ميسوراً فى جميع الأحوال ، الأمر الذى يطرح تساؤلات فى غاية الأهمية وهو هل تعويض المدعى كان استناداً إلى الأعمال المادية الصادرة من جهة الإدارة أم أن سبب التعويض هو القرار الخاطئ الصادر من الجهة الإدارية ؟ لا بد من القول بداية أن الإجابة عن التساؤل المطروح ليست بالأمر الهين .

وللإجابة عن التساؤل المطروح ، واستناداً إلى ضرورة التفرقة بين القرار الإدارى والأعمال المادية التى تتم لتنفيذه ، نرى أن التعويض كان مؤسساً على مسئولية الإدارة عن أعمالها المادية حتى ولو كانت مرتبطة بقرار إدارى غير مشروع ، ولعل ما يؤيد وجهة النظر هذه أن صاحب الشأن لو طعن على القرار الصادر بسجنه بالإلغاء مع المطالبة بالتعويض لكان مضمون الحكم قد تغير .

٢- مسئولية الإدارة عن مضار الجوار :

سبق أن ذكرنا أن من صور الأعمال المادية للإدارة مخاطر الجوار ؛ حيث تلتزم الجهة الإدارية بتعويض أصحاب الشأن عن الأضرار التى تلحق بهم من جراء كونهم جيران لأحد المرافق العامة ، وإن هذا النوع من المسئولية لا يقوم على أساس فكرة الخطأ ، وإنما يقوم على أساس نظرية المخاطر ، أو نظرية تحمل التبعة على النحو الذى سوف نتعرض له تفصيلاً فى الباب السادس من هذه الدراسة .

وقد طبّق ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية فكرة مسئولية الإدارة عن أعمالها المادية ، والتى تؤدى إلى حدوث أضرار للجيران على نحو سليم ؛ حيث ذهب إلى "ومن حيث إن لجنة التدقيق ترى أن انفجار ماسورة شبكة مياه ... وإن كان مجرد واقعة مادية لا تقوم المسئولية فيها على أساس الخطأ الذى يمكن نسبته إلى أحد طرفى الدعوى أو الغير ، وقد أشارت تقارير المعاينة إلى أن انفجار الماسورة كان انفجاراً ذاتياً .

ومن حيث إنه أيًا كان سبب انفجار ماسورة المياه نتيجة قدمها أو لعيب ذاتى فيها أو فى وضعها أو نتيجة تدفق المياه خلالها بما يتجاوز معدل مواصفاتها ؛ فإن وزارة الزراعة والمياه المالكة والحائزة لشبكة المياه تكون مسئولة عما تسببه من أضرار .

ومن حيث إن الماسورة المنفجرة مملوكة لوزارة الزراعة والمياه وواقعة تحت يدها فإنها تكون مسئولة عن تعويض ما ترتب على انفجارها من تصدع بيت المدعى / ... وانهيار بيارته" [(١)] .

وهذا الحكم واضح الدلالة فى أن المنسوب للجهة الإدارية واقعة مادية وأن جهة الإدارة مسئولة عن الأضرار التى تلحق بالغير دون حاجة إلى إثبات وقوع خطأ من جانبها ، وإنما يكفى أن يكون مصدر الضرر مملوكًا لها .

وفى حكم آخر ذهب ديوان المظالم إلى إلزام مصلحة المياه والصرف الصحى بتعويض المدعى عن الأضرار التى أصابت بيته بسبب انفجار ماسورة مياه مملوكة لها على أساس تحمل التبعة المأخوذة من القاعدة الشرعية : "لا ضرر ولا ضرار " وذلك بغض النظر عن سبب كسر الماسورة ؛ إذ لا يشترط للتعويض على أساس نظرية المخاطر وتحمل التبعة صدور أخطاء من المتسبب فى الضرر ، ما دام أن الماسورة تحت حيازة المصلحة وسيطرتها تكون مسئولة عما أصاب المدعى من أضرار [(٢)] .

٣- مسئولية الإدارة عن أعمالها المادية فى حالة عدم مراعاة الأصول الفنية :

سبق أن ذكرنا أن من صور الأعمال المادية للإدارة ، الأعمال الفنية التى يقوم بها رجال الإدارة بحكم وظائفهم ، وبالتالى فإن جهة الإدارة تكون مسئولة عن الأضرار التى تلحق بذوى الشأن نتيجة لعدم مراعاة الأصول الفنية فى تنفيذ أعمالها أو صيانتها ، وهذا ما أكده ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية ؛ حيث ذهب إلى أن "ومن حيث إنه فى مجال تدقيق هذا الحكم فإنه يبين لهيئة التدقيق أن قضاء الدائرة برفض الدعوى قد بنى على أن المدعين قد نزلا على الحفرة المشار إليها ، شأنهما فى

(١) قرار ديوان المظالم رقم (٣٧/ت) لعام ١٤٠١هـ ، جلسة ١٤٠١/٩/١٩هـ ، القضية رقم (٤٦٦/١/ق) لعام ١٤٠١هـ ، مجموعة المبادىء الشرعية والنظامية التى قررتها لجنة تدقيق القضايا ، مجموعة سنة ١٤٠١هـ ، ص ٢٧٩ .

(٢) حكم رقم٨٤/ت/٣/١٤١١هـ (حكم غير منشور) .

ذلك شـأن من نزل على جـانب واد أو سـدّ من السـدود ، وواقع الحـال أن الأمـر فى خصـوصيـة هذه الدعوى يختلف تمام الاختلاف عن هذه الوجهـة التى ذهبت إليـهـا الدائرة ؛ ذلك أن تظلم المدعين لا ينصب فى حقيقـة الأمر على ذات الحفـرة ووجودها بجوار منزلهما ، وإنما ينصب على الضرر الذى أصابهما من جراء انهيار جوانب تلك الحفرة الناتج عن إهمال جهة الإدارة المدعى عليها فى ردمها ، وعدم تـأسيسـها بصفة عامـة على وجه سليم يتفق والأصول الفنية المرعية فى هذا الشـأن ، يضاف إلى ذلك أن الحفرة المشار إليها وهى تقع داخل العمران ووسط الأحياء السكنية شأنها فى الضرر والضـمان شـأن أى مـجاور ، يلتزم بمراعاة الضوابط والأصـول الفنية فى تشييدها وتأسيسها وصيانتها بما يكفل منع حدوث أى ضرر منها للغير ، حتى ولو كان وجودها فى الأصل لتحقيق مصلحة عامة ، ولا شك أن هـذا قد يعنى عدم أحقية المدعى عليها ، فى دفعها لهذه الدعوى ، وبالتالى وجاهة مطالبة المدعيين إزالة عين الضرر والطعن فى قرار الأمانة بالامتناع عن ذلك ، وكذا المطالبة بالتعويض عما أصابهما من أضرار من جراء إهمال المدعى عليها لتلك الحفرة . وبما أن الدائرة لم تقم بنظر الدعوى على هذا الأساس ؛ فإنه يتعين إعادتها إليها لنظرها على الوجه الذى سبق ذكره ..." (1) .

ويلاحظ أن هذا الحكم جمع بين فكرة مسئوليـة الإدارة فى حالة مراعاة الأصول الفنية فى التشييد أو التأسيس أو الصيانة ومسئوليتها على أساس مضار الجوار حيث ورد به عبـارة "...... شـأنها فى الضرر والضـمان شـأن أى مـجاور" ، وكان ينبغى أن يقتصـر على إهمال الجهـة الإدارية فقط ؛ لأن مسئوليـة الإدارة هنا تقوم على أساس الخطأ أما مسئولية الإدارة عن مضـار الجـوار ، فإنها تقوم على أسـاس فكرة تحمل التبعة أو المخاطر أو الضمان على خلاف بين الفقهاء .

ومن ناحيـة أخرى فإن هذا الحكم تضمن ما سبق أن ذكرناه من أن العمل المادى للإدارة قد يؤدى إلى وجود قرار إدارى فى حالة رفض الجهـة الإدارية التعـويض عن الأضـرار التى لحقت بصاحب الشـأن من جراء عملها المادى ، فهذا الرفض يعد قراراً إدارياً .

(1) قرار هيئة تدقيق القضايا ، الدائرة الثالثة ، رقم (١٠٧/ت/٣) لعام ١٤٠٨هـ فى القضية رقم (٣٠٢/١/ق) لعام ١٤٠٧هـ ، بتاريخ ١٤٠٨/٨/١١هـ (حكم غير منشور) .

وإذا كانت الإدارة تسأل عن عدم مراعاة الأصول الفنية فى أعمالها ؛ فإنه على العكس متى تمت هذه الأعمال وفقًا للأصول والضوابط المرعية فلا تقوم مسئولية الإدارة ، وهذا ما أكده ديوان المظالم فى قضية تتلخص وقائعها فى أن إدارة الطرق بـ ... قامت بإنشاء غرف أسمنتية لمضخات مائية ومحولات كهربائية أمام واجهة أرض مملوكة لأحد الأفراد ، و الذى اعترض على إنشاء هذه الغرف وطلب إزالتها لأنها أضرت كثيراً بأرضه وعطلت الاستفادة منها بشكل صحيح ، بيد أنه ثبت أن هذه الغرف ضرورية بالنسبة للطريق ؛ حيث وضعت فيها مضخات مياه الرى والمحولات الكهربائية الخاصة بها ، وأن وضع الغرف بهذا المكان كان من ضرورات التصميم الهندسى السليم لنظام الرى ، فضلاً عن أنها واقعة داخل حرم الطريق ، وليس هناك أى تعد على حدود أرض المدعى ، وأنها لا تعوق الدخول والخروج إلى الأرض ؛ حيث إن طولها لا يتجاوز أربعة أمتار فقط وهى تحت رصيف المشاة ، أما غرف التهوية فلا يزيد طولها عن مترين وارتفاعها عن الأرض متر ونصف عن مستوى رصيف المشاة . ولهذا انتهت هيئة التدقيق إلى تأييد حكم الدائرة الإدارية الخامسة رقم (٧/د/١/١٥) لعام ١٤٠٧هـ والصادر بتاريخ ١٤٠٧/٤/١٤هـ فيما انتهى إليه من رفض الدعوى – محمولاً على أسبابه – لسلامته وموافقته لصحيح حكم النظام . [(١)] .

٤- امتناع الإدارة عن تعويض أصحاب الشأن عن الأضرار التى لحقت بهم من جراء الأعمال المادية للإدارة يعد قرارًا إداريًا يدخل فى اختصاص ديوان المظالم :

سبق أن ذكرنا أن الإدارة قد تقوم بعمل مادى ، ثم تمتنع عن تعويض صاحب الشأن عن الأضرار التى لحقت به من جراء عملها المادى ، وأن هذا الامتناع عن دفع التعويض يمثل قرارًا إداريًا ، وهذا ما أكده ديوان المظالم ؛ حيث ذهب إلى أن "وحيث إن هيئة التدقيق تشير فى بداية الأمر إلى أن حقيقة دعوى المدعى الطعن فى قرار إدارة ...... السلبى فيما تضمنه من رفضها تعويضه عما يدعى أنه اقتطع من أرضه لصالح طريق .... ذلك أن المدعى عليها لا تنازع المدعى فى ملكية عقاره لثبوت

(١) حكم هيئة تدقيق القضايا – الدائرة الثالثة رقم (٨١/ت/٣) لعام ١٤٠٩هـ فى القضية رقم (٣/٣٤/ق) لعام ١٤٠٥هـ ، بتاريخ ١٤٠٩/٣/٥هـ (حكم غير منشور) .

ملكيته لها بموجب الصك الصادر من المحكمة الشرعية بـ ...... وإنما ترفض تعويضه عما يدعيه من أن الطريق وحرمه قد اقتطع جزءًا منه ...... ، ولذلك فلا يصح القول بأن المنازعة تتعلق بالملكية العقارية ، وأنها لذلك تدخل فى اختصاص المحاكم العامة وتخرج عن اختصاص ديوان المظالم" ... [(١)] .

وتجدر الإشارة هنا إلى أن ديوان المظالم فى هذه القضية انتهى إلى رفض التعويض ؛ لأنه ثبت عدم وجود تعدى على أرض المدعى ؛ حيث ذهب فى حكمه المشار إليه إلى أن ...... الهيئة تنتهى إلى أن الملك المذكور حسب ما جاء فى التهميش الوارد يصبح خارجًا عن الطريق وحرمه ، وتكون دعوى المدعى بأن الطريق وحرمه قد اقتطع جزءًا من ملكه ومطالبته بالتعويض غير قائمة على أساس سليم وجديرة بالرفض ، ومن ثم فإن قرار إدارة ... بالامتناع عن تعويض المدعى ورفضها ذلك لما أوردته من أسباب يكون قد صدر موافقًا لصحيح حكم النظام متحصنًا عن الإلغاء" .

٥- مسئولية الإدارة عن أعمالها المادية غير المشروعة :

فى قضية تتلخص وقائعها فى أن أحد الأفراد كان يملك قطعة أرض ، ثم قام ببيعها ، وعندما ذهب هو والمشترى للتسليم والإفراغ ، وجد أن جهة الإدارة قد استولت عليها ، وأقامت عليها موقف سيارات ، وبمراجعة أمانة البلدية المختصة أفهمته أنه لم يرصد مبالغ لمعاملته ، وأنهم سوف يعيدون أرضه إليه ، فلجأ إلى ديوان المظالم طالبًا نزع ملكية أرضه ، وتثمينها وفق سعرها حين الاستيلاء عليها أو تسليمه أرضه وإزالة ما أحدث عليها وتعويضه عما حصل من ضرر من جراء تصرف الجهة الإدارية ، انتهى ديوان المظالم إلى أن "...... ولما كان المدعى قد تقدم للديوان باستدعاء قيد برقم ...... وتاريخ .... ردد فيه مطالبته بنزع ملكية أرضه واحتساب أجرة سنوية عن السنوات التى استخدمت أرضه فيها ، وتقدير نقص قيمة الأرض ، وإزالة ما عليها من زفلته وأرصفة وإنارة وتشجير وغرفة كهرباء وأقفال المحلات المفتوحة عليها . وأضاف بأن الأرض ما زالت تستخدم والأشياء المحدثة بها موجودة عليها وأرفق بعض

(١) حكم رقم (١١٥/ت/٣) لعام ١٤٠٨هـ ، فى القضية رقم (٧٢٩/١/ق) لعام ١٤٠٦هـ بتاريخ ١٤٠٨/٨/٢٥هـ (حكم غير منشور) .

المستندات والصور التى يدعى أنها مؤيدة لاستدعائه . وحيث الأمر ما ذكر فإن ما ذكرته المدعى عليها من أنها قامت بما يجب عليها يخالفه ما ذكره المدعى . وعلى الدائرة أن تقوم بتحقيق ما ذكر وتواجه المدعى عليها بذلك ، وإذا ثبت لها خلاف ما ذكرته الأمانة ...... فتسأل الأمانة عن سبب ذلك رغم التزامها بالإزالة وتعاود الدائرة نظر الدعوى . وبناء على ذلك فإن الهيئة تنتهى إلى ضرورة إعادة الدعوى إلى الدائرة لاستيفائها ومعاودة نظرها على ضوء ما هو موضح فى هذا القرار" (١) .

وقد ذهب الديوان فى حكم آخر إلى أن"الملكية الخاصة مصانة شرعا ، ولا يجوز لجهات الإدارة الاستيلاء عليها للمنفعة العامة إلا طبقًا للإجراءات المقررة بنظام نزع الملكية ومقابل تعويض عادل – قيام جهة الإدارة بالاستيلاء على ملك الغير دون اتباع الإجراءات المقررة نظاما يعد غصبًا باطلاً وعملاً ماديًا لا يستأهل الحماية – إلغاء تصرف جهة الإدارة مع ما يترتب على ذلك من آثار منها رد الأرض لأصحابها وتعويض المالك عما أصابه من أضرار بسبب حرمانه من ملكه" (٢) .

(١) قرار هيئة التدقيق رقم (١٦٩/ت/٣) لعام ١٤٠٨هـ ، فى القضية رقم (٦٧٦/١/ق) لعام ١٤٠٧هـ ، بتاريخ ١٤٠٨/١١/٨هـ (حكم غير منشور) .

وفى نفس المعنى حكم رقم (٩٧/ت/١) لعام ١٤١٧هـ فى القضية رقم (٧٨٧//٢ق) لعام١٤١١هـ بتاريخ ١٤١٧/٦/٧هـ(حكم غير منشور) .

(٢) حكم رقم (٧٢٨/ت/ ١) لعام ١٤١١ هـ(حكم غير منشور) .

وفى نفس المعنى حكم رقم (١١٤/ت/٣) لعام١٤١١هـ فى القضية رقم (٦٧٦/١/ق) لعام ١٤٠٧هـ بتاريخ ١٤١١/٨/٥هـ (حكم غير منشور) .

المبحث الثالث
التمييز بين القرارات الإدارية والتدابير الداخلية

التدابير الداخلية أو ما يطلق عليه البعض الأوامر المصلحية ، عبارة عن إجراءات تتخذها السلطات الإدارية ، ودون حاجة إلى الاستناد إلى نصوص نظامية محددة ؛ وذلك بهدف تيسير السير العادى للمرافق العامة وتنظيمها ، على نحو يكفل أداء الخدمات التى تضطلع بها المرافق العامة على أفضل وجه [1] .

(١) د/ سليمان الطماوى ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مرجع سابق ، ص (٤١٦) .
- د/ محمد عبدالعال السنارى ، القرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية ، مرجع سابق ، ص (٤٧) .
- د/ خالد خليل الظاهر ، القضاء الإدارى ، الطبعة الأولى (١٩٩٩م) ، عمان ، ص (١٥٣) .
- د/ فؤاد محمد موسى ، الوجيز فى نشاط السلطة الإدارية ، مرجع سابق ، ص (١٣٥) .
- د/ محمود محمد حافظ ، القرار الإدارى ، مرجع سابق ، ص (١٦٠) .
- د/ محمود حلمى ، القرار الإدارى ، مرجع سابق ، ص (٤٦) .
- د/ فهد محمد عبدالعزيز الدغيثر ، رقابة القضاء الإدارى على أعمال الإدارة ، مرجع سابق ، ص (٥٠) .
- د/ السيد خليل هيكل ، القانون الإدارى السعودى ، مرجع سابق ، ص (٢٠٣) .
- د/ عبدالرزاق على الفحل ، القضاء الإدارى ، مرجع سابق ، ص (٤٣٦) .
- د/ محمد أنس قاسم جعفر ، ولاية المظالم فى الإسلام وتطبيقها فى المملكة العربية السعودية ، مرجع سابق ، ص (١٠٥) .
- د/ على شفيق على ، دعوى إلغاء القرارات الإدارية وتطبيقاتها فى المملكة العربية السعودية ، مقال سابق ، ص (٤٦) .
- د/ وهيب عياد سلامة ، التدابير الداخلية ، منشأة المعارف بالإسكندرية ، (١٩٨٣م) .
- د/ محمد عبدالله محمد نصار ، تدابير الإدارة الداخلية ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق . جامعة عين شمس ، (١٩٨٧م) .

معيار التفرقة بين القرارات الإدارية والتدابير الداخلية :

تبدو أهمية التفرقة بين القرارات الإدارية والتدابير الداخلية من زاوية أن القرارات الإدارية تخضع للرقابة القضائية ، سواء فى ذلك رقابة الإلغاء أو التعويض ، فى حين تفلت التدابير الداخلية من هذه الرقابة ، وإن كان ذلك أصابه نوع من التطور سوف نعرض له عندما نتناول الطبيعة القانونية للتدابير الداخلية وتطبيقاتها فى قضاء ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية ، ومن ناحية أخرى ، فإن التدابير الداخلية تدخل فى نطاق السلطة التقديرية للإدارة باعتبارها المسؤول الأول عن تسيير المرافق العامة – إلا إذا اتخذتها الإدارة بديلاً عن العقوبات التأديبية .

وتجدر الإشارة هنا إلى أن الاستناد إلى معيار شكلى يتصل بتحديد مركز القائم بالعمل أو السلطة التى أصدرته ، لا يكفى للتمييز بين القرارات الإدارية والتدابير الداخلية ، وما ذلك إلا لأن القائم بإصدار القرار الإدارى هو ذاته صاحب السلطة فى اتخاذ التدابير الداخلية [١] .

والملاحظ أن معظم الفقهاء يستندون إلى فكرة "الأثر النظامى" للتمييز بين القرارات الإدارية والتدابير الداخلية ، باعتبار أن القرار الإدارى يهدف إلى إحداث مركز نظامى معين ، سواء بالإنشاء أو التعديل أو الإلغاء ، فى حين أن التدابير الداخلية لا تؤثر على المراكز القانونية أو النظامية للأفراد [٢] .

وإذا كان معيار الأثر النظامى يكفى للتفرقة بين القرارات الإدارية والتدابير الداخلية بالنسبة للأفراد العاديين ، باعتبار أن التدابير الداخلية ليست موجهة إليهم ، ولا تؤثر فى مراكزهم النظامية ؛ فإن الأمر مختلف بالنسبة للموظفين المخاطبين بها ، حيث إنهم يلتزمون بطاعتها والخضوع لأحكامها ، والامتثال لما تتضمنه من أوامر ونواهٍ ، لدرجة أن من يخالفها منهم قد يتعرض لتوقيع الجزاء التأديبى عليه [٣] .

---

(١) د/ محمد عبدالله محمد نصار ، تدابير الإدارة الداخلية ، مرجع سابق ، ص (١٠٨) .
(٢) انظر المراجع المشار إليها آنفًا .
(٣) د/ محمود محمد حافظ، مرجع سابق ، ص (١٦٠) .

ومن ناحية أخرى لا يمكن الاستناد إلى معيار الخضوع للرقابة القضائية من عدمه للتمييز بين القرارات الإدارية والتدابير الداخلية ؛ لأن الخضوع للرقابة القضائية أو عدم الخضوع لها هو أثر مترتب على تحديد طبيعة العمل ، وهل هو قرار إدارى أم تدبير داخلى ، ولا يتسنى اعتبار الأثر معياراً ، وإلا كنا كمن يضع العربة أمام الحصان .

ولعل صعوبة التفرقة بين القرارات الإدارية والتدابير الداخلية هى التى دفعت العديد من الفقهاء إلى الإعراض عن وضع تعريف للتدابير الداخلية فى ظل الأوضاع الراهنة للقضاء الإدارى (١) .

وعلى هَدْى ما تقدم لا يسعنا إلا القول بأن التدابير الداخلية – بوجه عام – هى مجموعة من الإجراءات تتعلق بالتنظيم الداخلى للمرافق العامة ، ولا يترتب عليها بذاتها آثار نظامية تؤثر على المراكز القانونية للأفراد العاديين أو الموظفين على حد سواء ، ولعل هذا النظر تتضح سلامته من خلال تناولنا لطبيعة التدابير الداخلية وتطبيقاتها القضائية .

الطبيعة النظامية للتدابير الداخلية :

لتحديد الطبيعة النظامية للتدابير الداخلية يمكن القول أن هناك من ينكر وصفها بالأعمال القانونية ، وهناك من يعتبرها أعمالاً قانونية إدارية داخلية ، لا ترقى إلى مصاف القرارات الإدارية ، وهناك من يخلع عليها وصف القرارات الإدارية فى مواجهة الموظفين ، وينكر عليها هذا الوصف فى مواجهة الأفراد العاديين ، وهذا ما سنتناوله بإيجاز فيما يلى بالقدر الذى يتفق مع طبيعة هذه الدراسة :

١ – يرى البعض أن التدابير الداخلية لا ترقى إلى درجة اعتبارها تصرفات قانونية ، بل تعد بمنزلة أعمال مادية (Operations materielles) ، حيث إن أهلية إصدار التعليمات – وفقًا لمنطق هذا الاتجاه – مجرد صلاحية (Attribution) للرؤساء الإداريين وليست اختصاصاً (Competence) (٢) .

---

(١) د/ وهيب عياد سلامة ، التدابير الداخلية ، مرجع سابق ، ص (١٣) .

(٢) حول عرض هذا الاتجاه والانتقادات التى وجهت إليه انظر ، د/ وهيب عياد سلامة ، التدابير الداخلية ، مرجع سابق ، ص (١٣) وما بعدها .

ومن أنصار هذا الاتجاه فى الفقه العربى الأستاذ الدكتور محمود حلمى ؛ حيث ذهب إلى : "وتشمل الأعمال المادية : ... المنشورات والتعليمات التى تصدر من جانب الإدارة ولا تعتبر مع ذلك قرارات إدارية ؛ لأنها لا تحدث أثراً ... فلا تغير هذه التعليمات أو المنشورات من التنظيم القانونى للأفراد ، ولا تعدل أو تنشئ أو تلغى مركزاً قانونياً لفرد من الأفراد ، وإنما الذى يفعل ذلك هو القرار من الموظف المختص تنفيذاً لها [1] .

فقد أدخل الدكتور محمود حلمى التدابير الداخلية ضمن طائفة الأعمال المادية للإدارة .

٢ - يذهب البعض إلى أنه لا يثور أدنى شك بصدد الطبيعة الإدارية للتدبير الداخلى ، فهو أمر لا يحتمل الجدل ولا يحتاج إلى إيضاح ؛ نظرًا لأنه يتعلق على وجه التحديد بتدبير داخل الإدارة ، وهو أيضاً عمل قانونى ؛ نظرًا لأنه يفرض على المخاطبين واجب احترامه ، وأن عدم قبول الطعن عليه من الأفراد يرجع إلى تخلف المصلحة لديهم فى الطعن على تدابير تتعلق بتنظيم المرفق العام ، ولكنه عمل قانونى داخلى (Act Juridique Interne) فالتدابير الداخلية تعتبر أعمالاً داخلية تنتج آثارها داخل المنظمة الإدارية ، ولكنها لا تصل إلى حد اعتبارها قرارات إدارية يحتج بها على الغير وبالتالى لا تخضع للنظرية العامة للقرار الإدارى [2] .

٣ - يذهب البعض إلى أن التدابير الداخلية هى قرارات إدارية ؛ لأنه لا يشترط فى الأثر القانونى الناجم عن القرار الإدارى أن يكون متصلاً بالمجتمع ككل ، وإنما يكفى لإضفاء هذه الصفة على تدبير ما أنه يكون متعلقًا بتنظيم المجتمع فى جانب من جوانبه ... ويعد كذلك ولو كان أثره مقصوراً على المرؤوسين الخاضعين لسلطة مصدر القرار . فكل قرار صادر عن سلطة إدارية يعد قراراً إدارياً مادام قد تناول بالتغيير الأوضاع القانونية المتعلقة بطائفة من الناس فى نطاق مرفق بذاته أو فى حدود مجال معين من مجالات النشاط الإدارى [3] .

(١) د/ محمود حلمى ، القرار الإدارى ، مرجع سابق ، ص (٤٦) .
(٢) حول عرض هذا الاتجاه انظر د/ وهيب عياد سلامة ، التدابير الداخلية ، مرجع سابق ، ص (١٦-٢٠) .
(٣) حول عرض هذا الاتجاه انظر د/ وهيب عياد سلامة ، التدابير الداخلية ، مرجع سابق ، ص (٢١) .

٤ – هناك من يعترف للتدابير الداخلية بصفة القرارات الإدارية بالنسبة للموظفين ؛ لأنهم مخاطبون بها فتلزمهم ويحتج بها عليهم ، بيد أنه لا تكون لها هذه الصفة بالنسبة للأفراد ؛ لأنها ليست موجهة إليهم ، ولا تتضمن أى تعديل فى مراكزهم القانونية أو النظامية [١] .

بعد أن استعرضنا الخلاف الفقهى حول الطبيعة النظامية للتدابير الداخلية ؛ فإننا نميل إلى رفض الاتجاه القائل بأن التدابير الداخلية ، لا تعد تصرفات قانونية ، كما أننا نميل إلى رفض الاتجاه القائل بأن التدابير الداخلية ، تعتبر أعمالاً قانونية داخلية ، ولكنها لا ترقى إلى مرتبة القرارات الإدارية ؛ لأن التدابير الداخلية هى فى حقيقتها تصرفات قانونية ولا يمكن اعتبارها بحال عملاً ماديًا ، هذا من ناحية ، ومن ناحية أخرى ، فإن القول بأن التدابير الداخلية تعتبر أعمالاً قانونية داخلية لا ترقى إلى مرتبة القرارات الإدارية أمر يصطدم بشدة مع المنطق القانونى والتطبيقات القضائية التى اعتبرت بعض التدابير الداخلية قرارات إدارية ، وبسطت عليها رقابة الإلغاء أو التعويض إن كان له مقتضى ، ومن المعروف أن دعوى الإلغاء لا توجه إلا ضد قرار إدارى [٢] .

أما الاتجاه القائل بأن التدابير الداخلية هى قرارات إدارية ، فلا يمكن الأخذ به على إطلاقه ؛ فهناك العديد من التدابير الداخلية التى لا يمكن نعتها بأنها قرارات إدارية ؛ فالأمر الصادر من الرئيس الإدارى إلى أحد مرؤوسيه حول تفسير نص نظامى معين أو كيفية تنفيذه لا يمكن بحال من الأحوال اعتباره قرارًا إداريًا .

ويتبقى الآن الاتجاه القائل بأن التدابير الداخلية لا تعتبر قرارات إدارية فى مواجهة الأفراد ، فى حين أنها تعد كذلك فى مواجهة الموظفين المخاطبين بها ، هذا الرأى فضلاً على أنه ينطوى على التناقض ؛ لأنه يجعل للعمل الواحد طبيعة مختلفة بالنظر إلى من يطعن عليه ، حيث يكون وفقًا لهذا الاتجاه الطعن بالإلغاء مقبولاً من الموظفين دون الأفراد العاديين (وهذا يرجع من وجهة نظرنا إلى انعدام المصلحة بالنسبة للأفراد) ، نقول فضلاً عما تقدم فإن هذا الرأى يتنافى مع الواقع القضائى

(١) د/ محمود محمد حافظ ، القرار الإدارى ، مرجع سابق ، ص (١٦١) .
(٢) د/وهيب عياد سلامة ، التدابير الداخلية ، منشأة المعارف الإسكندرية ، ١٩٨٧م .

الذى قرر قبول الطعن بالإلغاء ضد بعض التدابير الداخلية ، ومن ثم خلع عليها صفة القرارات الإدارية ، فى حين أنه رفض ذلك بالنسبة لبعض التدابير الداخلية الأخرى باعتبار أنها تدخل فى مجال التقدير المتروك للإدارة ، ولا ترقى من ثم إلى مصاف القرارات الإدارية .

وعلى هدى ما تقدم نرى أن التدابير الداخلية لا تعتبر قرارات إدارية فى مواجهة الأفراد ، فى جميع الأحوال ؛ لأنها لا تؤثر على مراكزهم النظامية ، أما بالنسبة للموظفين ، فإنه يتعين أعمال المعيار العام للقرارات الإدارية ، فالتدابير الداخلية متى اقتصر دورها على حسن تنظيم وإدارة المرفق العام دون أن تؤثر فى المراكز النظامية للموظفين لا تعد قرارات إدارية ، أما إذا ترتب عليها المساس بالمركز النظامى لأحد الموظفين ؛ فإنها تغدو قرارات إدارية ، وهذا ما يؤكده التطبيق العملى من خلال أحكام القضاء الإدارى .

التدابير الداخلية فى قضاء ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية :

١ - النقل المكانى يدخل فى حدود الملاءمات المتروكة لتقدير الجهة الإدارية حسبما تراه محققًا للصالح العام :

قرر ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية أن النقل المكانى للموظف العام ، طالما لم ينطو على تنزيل للمدعى فى الوظيفة أو الدرجة" ...... لا يعدو فى واقع الأمر أن يكون توزيعًا للعمل بين موظفى المصلحة . وقد راعت الجهة الإدارية فى إجرائه وجه المصلحة العامة وحسن سير العمل ، ودون المساس بالمركز النظامى للمدعى من أى وجه من الوجوه . ومن ثم فإنه يدخل فى حدود الملاءمات المتروكة لتقدير الجهة الإدارية حسبما تراه محققًا للصالح العام ... وإن أساس ذلك المبدأ هو أن الموظف من عمال المرافق العامة التى يجب أن تسير فى جميع البلاد والمواقع على حد سواء . ومن ثم فإنه يجب على الموظف أن يوطن نفسه على أنه يجوز نقله إلى أية جهة يحتاجها العمل حسبما تقضى المصلحة العامة ..." (١) .

(١) قرار هيئة التدقيق رقم (٣٣٨/ت/٣) لعام (١٤٠٩هـ) ، فى القضية رقم (١٨٤/٢/ق) لعام (١٤٠٧هـ) ، بتاريخ ١٤٠٩/١١/٢٣هـ (حكم غير منشور) ، حكم رقم ٤٤٢/ت/٣ لعام ١٤١٠هـ (حكم غير منشور) .

والحكم المشار إليه يدل دلالة واضحة على أن النقل المكانى متى كان للمصلحة العامة" دون المساس بالمركز النظامى للمدعى" حسب تعبير ديوان المظالم يدخل فى نطاق أو "حدود الملاءمات المتروكة لتقدير الجهة الإدارية حسبما تراه محققًا للصالح العام" حسب تعبير ديوان المظالم أيضًا ، هذا النقل يعد من قبيل التدابير الداخلية التى تترخص الجهة الإدارية فى إجرائها لحسن سير المرفق العام ، ومن ثم فإنه يدخل فى عداد التدابير الداخلية للإدارة ، وإن كان الحكم لم يشرِ صراحة أو يستخدم اصطلاح التدابير الداخلية .

٣ - النقل النوعى يعد من الملاءمات المتروكة للإدارة والتى تتمتع فى شأنها بسلطة تقديرية تنأى عن الرقابة القضائية طالما لم ينطوِ على جزاء تأديبى مقنع :

فالنقل النوعى الذى لا ينطوى على جزاء تأديبى مقنع يدخل فى إطار التدابير الداخلية والتى لا تخضع للرقابة القضائية ، وهذا ما أكده ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية ، حين ذهب إلى "ومن حيث إنه عن الشق الآخر من القرار المطعون فيه وما تضمنه من إبعاد المدعى عن الحقل التعليمى ونقله إلى العمل الإدارى ... فترى هذه الهيئة أنه لا تثريب على الإدارة فى نقل الموظف من وظيفة إلى أخرى أو من مكان إلى آخر ؛ تحقيقًا للمصلحة العامة التى تقتضى إجراء النقل لحسن سير العمل وانتظامه ، وتتمتع جهة الإدارة فى هذا الشأن **بسلطة تقديرية تنأى عن الرقابة القضائية فلا ولاية للقضاء الإدارى على هذا النوع من القرارات** الفردية متى كان هدف الإدارة من إجراء النقل هو الصالح العام ، وألا يكون جزاءً تأديبيًا مقنعًا ينضح بعدم الرضا والسخط على الموظف ويحمل فى طياته جزاءً آخر ، ولا يسوغ غل يد الإدارة عن استعمالها حقها فى نقل الموظف إذا عنت مناسبته والتضحية بالمصلحة العامة تبعًا لذلك . ومن هنا كان النقل سلطة بيد الجهة الإدارية تستعملها فى الوقت الذى تراه ملائمًا وعلى الوجه الذى يحقق مصلحة العمل ومقتضيات الوظيفة ؛ تحقيقًا للغرض الطبيعى الذى شرع النقل من أجله ، فتترخص الإدارة بمقتضى تلك السلطة فى وزن وتقدير مناسبة إجراء هذا النقل أو عدم إجرائه فى ضوء ما تراه متفقًا واعتبارات

المصلحة العامة التى شرع النقل من أجلها ، **دون معقب على تقديرها فى هذا الشأن** . وتبعاً لذلك يعتبر القرار الصادر به متفقاً مع أحكام النظام [1] .

ولو أعملنا النظر فى عبارات هذا الحكم مثل "لحسن سير المرفق وانتظامه" ، بسلطة تقديرية تنأى عن الرقابة القضائية" ، و "دون معقب على تقديرها فى هذا الشأن" كل هذه العبارات تدل دلالة قاطعة على أن ديوان المظالم اعتبر النقل النوعى من قبل التدابير الداخلية والتى لا تخضع للرقابة القضائية ، طالما أنها لا تحمل جزاءً تأديبياً مقنعاً .

ولعل هذا الحكم له أهمية خاصة ، لأن القرار المطعون عليه تضمن حسماً من راتب الطاعن وإبعاده عن الحقل التعليمى ، ونقله إلى العمل الإدارى لما نسب إليه من مخالفات وظيفية ، واعتبر ديوان المظالم أن قرار النقل مستقل تماماً عن قرار الحسم ، وأن ورودهما فى قرار واحد لا يؤثر على إجراء النقل ، باعتباره من الملاءمات المتروكة وأنه لا ينطوى على جزاء تأديبى مقنع .

٣ - النقل المكانى أو النوعى الذى يخفى جزاءً تأديبيًا يعد قرارًا إداريًا يخضع للرقابة القضائية :

إذا كان الأصل أن النقل المكانى أو النوعى هو من قبيل التدابير الداخلية التى لا تخضع للرقابة القضائية ، والتى تتمتع الإدارة بشأنها بسلطة تقديرية تستخدمها حسب احتياجات تسيير المرافق العامة وحسن تنظيمها - فإن قرار النقل الذى يحمل بين طياته جزاءً تأديبيًا مقنعًا يعد قرارًا إداريًا يجوز الطعن عليه بالإلغاء ، هذا ما أكده ديوان المظالم حين قرر أنه " ... ولما كان الثابت من طبيعة العمل التى كان يمارسها المدعى والمهام المناطة به قبل نقله ، وكانت مهام الوظيفة الجديدة التى نقل إليها لا تمت إلى الأولى بصلة ، والثابت أن نقل المدعى إلى إدارة الحركة كان لعدم

(١) قرار هيئة تدقيق القضايا رقم (١٤/ت/١) لعام (١٤٠٤هـ) ، فى القضية رقم (٢٦/٢/ق) لعام (١٤٠٣هـ) ، بتاريخ ١٤٠٤/٢/٢٥هـ (حكم غير منشور) .
وفى نفس المعنى حكم رقم ٣٧٨ /ت/٣ لعام ١٤١٠هـ فى القضية رقم ٥٨/٢/ق لعام ١٤٠٨هـ بتاريخ ١٤١٠/٨/٢١هـ (حكم غير منشور) .

حاجة إدارة المستودعات إليه والتى نقل إليها من إدارة الابتعاث ، وليس لحاجة إدارة الحركة إليه فلما كان ذلك وكان الثابت ما سبق بيانه ، فإنه تبين انتفاء المصلحة العامة فى نقل المدعى من عمله والتى ذكرت الجامعة أن نقله للمصلحة العامة ؛ مما يشوب قرار النقل شائبة إساءة استعمال السلطة مما يتعين معه إلغاؤه ..." (١) فهذا الحكم واضح الدلالة أن النقل الذى يخفى عقوبة تأديبية هو قرار إدارى يخضع للرقابة القضائية وليس تدبيراً داخلياً .

وقد ذهب ديوان المظالم إلى أن" نقل المدعى يعد نقلاً مكانيًا تتمتع فيه الإدارة بسلطة تقديرية ، وأن البقاء فى وظيفة مدير لايعد حقًا مكتسبًا له ، وأن نقله منها جائز طالما لم يصاحبه إساءة فى استعمال السلطة" (٢) .

كما ذهب الديوان فى حكم آخر إلى أن" النقل النوعى أو المكانى للموظف هو حق لجهة الإدارة إذا تبينت فيه تحقيق مصلحة عامة وصالح العمل........إلا انه إذا قصد به تأديب الموظف وتحقيق غاية الانتقام منة فإنه يكون مخالفا للنظام حيث لم يشتمل نظام التأديب على النقل كجزاء تأديبى" (٣) .

٤ - تقارير الكفاية المهنية تخضع للرقابة القضائية :

مما لا شك فيه أن التقرير السنوى أو الدورى عن الموظف بعد استيفاء مراحله المنصوص عليها نظامًا ، هو قرار إدارى نهائى يؤثر فى المركز القانونى للموظف ؛ لما يترتب عليه من آثار تتعلق بالترقية أو منح العلاوة أو الفصل من الخدمة ، من ثم فإنه يندرج فى عداد القرارات الإدارية التى يجوز الطعن عليها بالإلغاء ، وفقًا لما هو وارد بالمادة (١/٨/ب) من نظام ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية .

---

(١) حكم الدائرة الفرعية الخامسة عشرة رقم (٩/د/ف/١٥) لعام (١٤١٣هـ) ، فى القضية رقم (٣٢٩/١/ق) لعام (١٤١٣هـ) بتاريخ ١٤١٣/٨/٣هـ ، (حكم غير منشور) والمؤيد بحكم رقم ١٦٤/ت/٢لعام ١٤١٣هـ فى الاعتراض على الحكم الصادر فى القضية رقم ٣٢٩/١/ق لعام ١٤١٤هـ بتاريخ ١٤١٣/١٢/٣هـ"حكم غير منشور"

(٢) حكم رقم ٣٧٨/ت/٣ لعام ١٤١٠هـ فى القضية رقم ٥٨/٢/ق لعام ١٤٠٨ بتاريخ ١٤١٠/٨/٢١هـ"حكم غير منشور"

(٣) حكم رقم ١٤٤/ت/١٤١١/٢هـ"حكم غير منشور"

هذا ما أكده ديوان المظالم ، حيث ذهب إلى "وحيث الثابت من خلال الاطلاع على التقرير المشار إليه ، وما تضمنه من درجات تم تسجيلها للمدعى فيه تبين منه أن معد التقرير قد سجل للمدعى فى الحقل الخاص بـ "الحماس فى العمل" درجتين من أصل عشر درجات ، ولم تقدم الوزارة خلال جلسات المرافعة فى هذه القضية المستند الذى تم على أساسه تسجيل هذه الدرجة المنخفضة للمدعى ... بل على العكس من ذلك ، فإن المدعى قدم للوزارة صوراً لبعض المعاملات التى قام بإنجازها خلال فترة عمله ، وقد دون على بعض منها عبارات الشكر له على عمله من رؤسائه ... وفى حقل "تقبل واستيعاب التوجيه" سجل له معد التقرير درجة واحدة من أصل ثمانى درجات ، ولم توضح المدعى عليها الأساس الذى تم بناء عليه تقدير هذه الدرجة للمدعى مع أن ما ورد فى إفادة مدير مكتب وكيل الوزارة ... يدل على عكس ذلك من حيث إن المدعى متفهم ونشيط ومتعاون وله ميل فى اكتساب الخبرة الإدارية والتخصصية بصورة عاجلة وحسنة . كما أنه فى حقل "المحافظة على أوقات الدوام" سجل له معد التقرير ثلاث درجات من أصل سبع درجات مع أن الوزارة لم تقدم ما يدل على أن المدعى تأخر أو تغيب عن عمله ولو مرة واحدة خلال الفترة التى أعد عنها التقرير ، وهذا يدل على أن تقدير الدرجة لم يتم بناؤه على أساس سليم من الواقع ....

وبالإضافة إلى ما تقدم فإن التقرير - محل النظر - قد جرى إعداده بتاريخ واحد عن فترتين مختلفتين ، وهذا فيه مخالفة لما هو وارد فى نموذج تقويم الموظف خلال فترة التجربة ؛ ذلك لأن النموذج وضع على أساس تعبئته على فترتين مختلفتين وفى ذلك مراعاة للموظف المبتدئ ؛ حتى يتمكن من معرفة مواطن الضعف لديه فى الفترة الأولى ، ثم يحاول تداركها فى الفترة الثانية ، وهذا ما لم يتم معاملة المدعى بموجبه فى ذلك التقرير ....

وحيث إنه ولما كان الأمر ما ذكر بشأن تقرير الأداء الوظيفى المعد عن المدعى ... فإنه يتعين والحال ما ذكر القضاء ببطلان ذلك التقرير لعدم قيامه على أساس صحيح من الواقع أو النظام .

وحيث إنه ولما كان قرار طى قيد المدعى محل الطعن قد صدر مبنيًا على أساس ما انتهى إليه تقرير الأداء الوظيفى ... ولما كانت الدائرة قد انتهت فيما تقدم إلى القضاء

ببطلان هذا التقرير الأمر الذى يكون معه قرار طى القيد – محل الطعن – باطلاً ؛ لأن ما بنى على باطل فهو باطل ولذا يتعين القضاء بإلغاء القرار المطعون فيه وما ترتب عليه من آثار" (١) .

فهذا الحكم يدل على أن ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية ، اعتبر تقرير الكفاية قراراً إدارياً ، و من ثم فإنه متى ثبت بطلانه ؛ يبطل قرار طى القيد الذى صدر ركوناً إليه ، ليس هذا فحسب ، بل إن الديوان تطرق إلى بحث بنود التقرير ومدى اتفاقها مع الأصول النظامية التى يتعين مراعاتها عند إعداد التقرير .

٥ – لفت النظر يعتبر من قبيل التدابير الداخلية :

لفت النظر عبارة عن توجيه للموظف فى عمله ليقوم بهذا العمل مستقبلاً على أكمل وجه ، ويثور التساؤل هنا هل يعد لفت النظر تدبيراً داخلياً ، باعتبار أنه ليس إلا تذكير للموظف بواجبات وظيفته ، ولا يترتب عليه أى أثر على المركز النظامى للموظف ، أم إنه يعتبر قراراً إدارياً ؛ لأنه يعنى وصم الموظف بأنه مهمل فى أداء عمله ومقصر فى القيام بمهام وظيفته ؟

ذهب ديوان المظالم إلى عدم أحقية الموظف فى طلب إلغاء لفت النظر الموجه إليه ؛ لأن لفت النظر لا يعتبر عقوبة تأديبية ، وإنما هو إجراء مصلحى يقصد به تحذير الموظف وتوجيهه فى عمله . وقد جاء فى قرار الديوان أنه ليس للديوان كجهة قضاء إدارى سلطة التعقيب على ما تتخذه الإدارة من قواعد وإجراءات تنظيم سير العمل ، وأن ذلك يدخل فى نطاق السلطة التقديرية للإدارة القوّامة على المرفق العام والمسؤولة عن حسن سيره بانتظام واطراد" (٢) .

---

(١) حكم الدائرة الفرعية الثانية رقم (١١/د/ف/٢) لعام (١٤١٧هـ) ، فى القضية رقم (١/٨١/ق) لعام (١٤١٧هـ) بتاريخ ١٤١٧/٤/٢٦هـ ، (حكم غير منشور) والمؤيد بحكم هيئة التدقيق رقم ٩٢/ت/١العام ١٤١٧هـ فى القضية رقم ١/٨١/ق لعام ١٤١٧هـ بتاريخ ١٤١٧/٦/٧هـ "حكم غير منشور".

(٢) القرار رقم (٨/٨٦) لعام (١٤٠٠هـ) ، مجموعة المبادئ الشرعية والنظامية التى قررتها هيئات ودوائر الديوان خلال عام (١٤٠٠هـ) ، مشار إليه فى مقال د/ على شفيق على ، دعوى إلغاء القرارات الإدارية وتطبيقاتها فى المملكة العربية السعودية ، مرجع سابق ، ص (٤٦ – ٤٧) ، هامش رقم (١٥) .

ونحن من جانبنا لا نوافق على هذا النظر ، ويشاركنا فى ذلك الدكتور وهيب عياد سلامة ؛ حيث إن لفت النظر قد يمثل عقوبة للموظف ، فى بعض الأحيان تتفق آثاره مع بعض العقوبات المعنوية كاللوم والتنبيه ، بل قد يكون أشد وطأة من حيث آثاره المعنوية الضارة بالموظف ، كما لو انطوى على توجيه الموظف إلى توخى الأمانة والنزاهة فى أداء عمله ، بما يحمله هذا المعنى من التعرض له فى شرفه ونزاهته [١] .

وعلى هدى ما تقدم ، نرى أنه من الأوفق اعتبار لفت النظر قرارًا إداريًا ، إذا تضمن جزاءً مقنعًا وهذا أمر طبيعى ، وحتى لو لم يتضمن جزاءً مقنعًا نرى أيضًا اعتباره قرارًا إداريًا ؛ لأنه يؤثر على المركز النظامى للموظف ، خاصة إذا أودع ملف خدمته ، كما أنه يؤثر معنويًا على الموظف أو يظهره بمظهر المهمل فى نظر زملائه أو رؤسائه .

ولهذا فإننا نختلف مع ما انتهى إليه ديوان المظالم - على النحو السابق - من اعتبار لفت النظر تدبيرًا داخليًا يخضع للسلطة التقديرية للإدارة ويتعلق بالملاءمات المتروكة لاختيارها .

(١) د/ وهيب عياد سلامة ، التدابير الداخلية ، مرجع سابق ، ص (١١٠) .

المبحث الرابع
التمييز بين القرارات الإدارية والأعمال التحضيرية أو التمهيدية

المستقر عليه فى قضاء ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية ، أن القرار الإدارى هو إفصاح جهة الإدارة عن إرادتها الملزمة بمالها من سلطة بمقتضى الأنظمة واللوائح ، بقصد إحداث أثر نظامى معين يكون جائزاً وممكنًا نظامًا ، ويكون الباعث عليه هو تحقيق المصلحة العامة .

من ثم فإن الأعمال التحضيرية أو التمهيدية أو مشروعات القرارات أو القرارات التى تحتاج إلى تصديق جهة أخرى - لا يصدق عليها وصف القرار الإدارى بالمعنى الفنى الدقيق ؛ لأنها لا تحدث بذاتها أثراً نظامياً محدداً ، من ثم فإنها تفقد وصف "النهائية" أى أنها لا تتخذ صفة "تنفيذية" .

فالقرار الإدارى يمر بمراحل عديدة (اقتراح ، مناقشة ، إعداد ، استشارة هيئة معينة ... إلخ) فكل هذه الأعمال التى تسبق صدور القرار وتمهد له ، ودون أن ترتب بذاتها أثراً تدخل فى عداد الأعمال التحضيرية أو التمهيدية ، وبالتالى لا توصف بأنها قرارات إدارية [(١)] .

التطبيقات القضائية لفكرة الأعمال التحضيرية أو التمهيدية فى قضاء ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية :

١ - امتناع الجهة الإدارية عن إبداء الرأى وعدم إحالة الأمر إلى الجهة صاحبة الاختصاص قد يؤدى إلى وجود قرار إدارى سلبى :

مما لا شك فيه أن إبداء الرأى من جهة إدارية معينة فى أمر ما يعد من قبيل

(١) د/ فهد محمد عبدالعزيز الدغيثر ، رقابة القضاء على قرارات الإدارة ، مرجع سابق ، ص (٤٨) .
- د/ عبدالفتاح حسن ، دروس فى القانون الإدارى ، مرجع سابق ، ص (٧٣) .
- د/ محمد عبدالعال السنارى ، القرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية ، مرجع سابق ، ص (٤٤) .
- د/ محمود حلمى ، القرار الإدارى ، مرجع سابق ، ص (٨٨) .
- د/ السيد خليل هيكل ، القانون الإدارى السعودى ، مرجع سابق ، ص (٢٠٨) .
- د/ خالد خليل الظاهر ، القضاء الإدارى ، مرجع سابق ، ص (١٥٣) .

الأعمال التحضيرية أو التمهيدية ؛ لأنه يدخل فى مراحل إعداد القرار الذى تملك الجهة صاحبة الاختصاص نظاماً وحدها سلطة إصداره ، وسواء كان هذا القرار متفقًا مع رأى الجهة الإدارية أو مختلفاً معه ، بيد أن امتناع جهة إدارية عن إبداء رأيها وعدم إرسالها الأوراق إلى السلطة المختصة يمثل قراراً إدارياً سلبيًا . هذا رغم أن الجهة الإدارية لو أبدت رأيها إيجاباً أو سلبًا فإن هذا الإجراء لا يعد قراراً إدارياً ؛ لأنه لا يؤثر بذاته فى المركز النظامى لصاحب الشأن .

هذا ما أكده ديوان المظالم فى المملكة العربية السعودية ، حيث ذهب إلى أنه "ومن حيث إنه يبين لهيئة التدقيق بعد دراستها لوقائع القضية ، والحكم الصادر فيها سالف الذكر فى ضوء أن إدارة الحقوق المدنية بوزارة الداخلية هى وحدها المختصة نظامًا بالفصل فى طلبات تعديل تواريخ الميلاد الثابتة بحفائظ النفوس على النحو الوارد بقرار مجلس الوزراء رقم .... والقرارات والقواعد المقررة فى هذا ا لشأن ، فلها أن تقبل طلب التعديل وتعدل تاريخ الميلاد ، ولها أن ترفض ذلك الطلب وذلك كله حسبما يبين لها من واقع الأوراق والمستندات صحة أو عدم صحة الطلب ، وأن دور الجهة التى يتبعها الموظف يقتصر على إبداء الرأى فى طلب تعديل تاريخ ميلاده ، ورفع رأيها مسبباً إلى إدارة الأحوال المدنية للفصل فى الطلب ودون أن يتعدى إلى ما وراء ذلك ، ودون أن يكون ملزمًا للإدارة المذكورة ، يبين لهيئة التدقيق فى ضوء كل ما تقدم أن قرار ... ... بحفظ معاملة المدعى الخاصة بتعديل تاريخ ميلاده الثابت بحفيظة نفوسه ، وعدم إرسالها إلى إدارة الأحوال المدنية ، يكون قد صدر مخالفًا للنظام ، مما يتعين معه القضاء بإلغائه وإلزام المدعى عليها بإرسال المعاملة المذكورة إلى إدارة الأحوال المدنية ؛ لإجراء ما تراه فيها حسب اختصاصها المنوط بها نظاماً [(١)] .

٢ – الطبيعة النظامية لقرارات الإحالة إلى التحقيق :

لم نستطع العثور على أحكام صادرة عن ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية حول الطبيعة النظامية لقرارات الإحالة إلى التحقيق ، بيد أنه لما كان السائد فى الفقه

---

(١) حكم هيئة تدقيق القضايا رقم (٥٥/ت/٣) لعام ١٤٠٨هـ ، فى القضية رقم (٩٤٣/١/ق) لعام ١٤٠٧هـ ، بتاريخ ١٤٠٨/٤/٢٨هـ (حكم غير منشور) .

الإدارى المقارن أن قرار الإحالة إلى التحقيق يدخل فى عداد الأعمال التمهيدية أو التحضيرية ، باعتبار أنه إجراء تمهيدى يتضمن التحقيق مع أحد الموظفين للوصول إلى قرار إدارى [1] فإن ديوان المظالم لو عرض عليه طعنًا بإلغاء موجه إلى قرار بالإحالة إلى التحقيق ، فإنه اتساقًا مع السائد فى الفقه والقضاء الإدارى المقارن على النحو السالف ذكره . سوف يقضى بعدم قبول الدعوى لأن قرار الإحالة إلى التحقيق لا يعد قرارا إداريًا مما يجوز الطعن عليه بالإلغاء ، وقد يستند أيضًا فى ذلك إلى أن قرار الإحالة للتحقيق لا يؤثر فى المركز النظامى لصاحب الشأن بذاته .

بيد أن النظرة المتعمقة تؤدى إلى القول بأن قرار الإحالة إلى التحقيق بذاته هو قرار إدارى ؛ مما يجوز الطعن عليه استقلالاً ؛ لأن جميع عناصر القرار الإدارى بالمعنى الفنى الدقيق تتوافر فى قرار الإحالة إلى التحقيق ، ولعل أهمها هو إحداث أثر نظامى معين ، والأثر النظامى فيما يتعلق بقرار الإحالة إلى التحقيق ، هو جعل من صدر قرار بإحالته إلى التحقيق فى مركز نظامى متميز هو "مركز المحال إلى التحقيق" ، فلا جدال أن مركز الموظف المحال إلى التحقيق يختلف نظاماً عن غيره من الموظفين ، ويؤكد وجهة نظرنا هذه أن الإحالة إلى التحقيق يترتب عليها آثار نظامية فى غاية الخطورة أهمها عدم جواز قبول استقالة الموظف المحال إلى التحقيق ، وهذا هو ما نصت عليه المادة (١/٣٠) من اللوائح التنفيذية لنظام الخدمة المدنية بالمملكة العربية السعودية ، حيث ورد فى فقرتها الأخيرة "ولا تقبل استقالة الموظف إذا كان مكفوف اليد أو محالاً للتحقيق أو المحاكمة التأديبية" .

ومن هنا فإننا نرى أن قرار الإحالة إلى التحقيق لا يعد عملاً تحضيريًا أو تمهيديًا ، وإنما هو قرار قائم بذاته ، يترتب عليه آثار نظامية محددة ، من ثم نرى إمكانية الطعن عليه استقلالاً .

ليس هذا فحسب ، بل لنا أن نتخيل أن أحد الرؤساء الإداريين «لحاجة فى نفس يعقوب» يتعمد ملاحقة أحد مرؤوسيه بالإحالة إلى التحقيق ، كلما سنحت الفرصة إلى

(١) د/ محمد أنس جعفر ، المرجع السابق ، ص (١٠٧) ، د/ على شفيق على ، المرجع السابق ، ص (٤٦) .

ذلك وبغض النظر عما تسفر عنه نتيجة التحقيق ، بل ورغم علم الرئيس سلفًا أن التحقيق سوف ينتهى إلى الحفظ ، فهل فى هذه الحالة لا يملك صاحب الشأن الطعن على قرار إحالته إلى التحقيق بدعوى أنه لا يعد قرارًا إداريًا بالمعنى الدقيق ؟

وأخيرًا لا بد أن نضع فى الاعتبار الأذى النفسى والمعنوى الذى يلحق الشخص بمجرد إحالته للتحقيق ؛ لأنه قد يؤثر على سمعته بين زملائه والمحيطين به . لكل ما تقدم نرى أن قرار الإحالة إلى التحقيق هو قرار إدارى ، مما يجوز الطعن عليه استقلالاً ولا يعد عملاً تحضيريًا أو تمهيديًا ، وإن كان يدخل ضمن عملية قانونية مركبة على النحو المعروف فى حالة العقود الإدارية ، وما يمكن أن تتضمنه فى مراحلها المختلفة من قرارات إدارية قابلة للانفصال واستقر الفقه والقضاء الإدارى على إمكانية الطعن عليها بالإلغاء .

المبحث الخامس
التمييز بين القرارات الإدارية والمنشورات والتعاميم

يميل معظم الفقهاء إلى استخدام اصطلاحى المنشورات والتعاميم معًا ، مما يعكس إما اعتبارهما بمعنى واحد ، بحيث يكون المنشور مرادفًا للتعميم ، وإما اعتبارهما من طبيعة واحدة ضمن طائفة التدابير الداخلية للإدارة (١) .

ونحن من جانبنا نميل إلى ضرورة التفرقة بين المنشورات والتعاميم ؛ فالمنشورات عبارة عن أوامر تصدر من الرؤساء الإداريين متضمنة كيفية تنفيذ الأنظمة واللوائح القائمة ، ومن هنا يتعين على المرؤوسين الالتزام بها ، باعتبار أنها تدخل ضمن إطار واجب طاعة الرؤساء ، وبالتالى فإن مخالفة المرؤوسين لهذه المنشورات ؛ تعرضهم للمساءلة التأديبية (٢) .

وعلى هدى ما تقدم فإن المنشورات لا تعتبر قرارات إدارية ، سواء بالنسبة للأفراد أو الموظفين ؛ لأنها لا تحدث بذاتها أثرًا نظامياً فى مراكز الأفراد أو الموظفين على حد سواء (٣) .

أما التعاميم فهى عبارة عن أوامر تصدر من الرؤساء الإداريين متضمنة تفسير الأنظمة واللوائح القائمة وضوابط تطبيقها ، من ثم فإنها لا تعد قرارات إدارية بالمعنى الفنى الدقيق ؛ لأنها لا تضيف جديداً كقاعدة عامة .

---

(١) د/ عبدالفتاح حسن ، المرجع السابق ، ص (٣٣) .
د/ محمد عبدالعال السنارى ، المرجع السابق ، ص (٤٥) .
د/ سليمان الطماوى ، المرجع السابق ، ص (٤١٤) .
د/ محمود محمد حافظ ، المرجع السابق ، ص (١٦١) .
(٢) د/ بكر القبانى ، الخدمة المدنية فى المملكة العربية السعودية . إصدارات معهد الإدارة العامة . الرياض – ١٤٠٢هـ ، ص (٢٩٧) .
(٣) د/ وهيب عياد سلامة ، المرجع السابق ، ص (٣٦) .

وإذا كانت التعاميم لا تعتبر قرارات إدارية كقاعدة عامة ، فإن ذلك مشروط بأن لا تحتوى على قواعد جديدة ، وإلا اعتبرت فى هذا النطاق (أى فيما استحدثته من قواعد) قرارات إدارية .[1] ، وهنا يجوز الطعن عليها بالإلغاء ، لكن لما كان من غير المتصور أن يؤدى التعميم المخالف للنظام (فى حالة إضافته قواعد جديدة) إلى إحداث مركز قانونى بذاته ، فإن صاحب الشأن يملك فقط الطعن على القرار الفردى الصادر فى مواجهته استناداً إلى تعميم مخالف للنظام ، الأمر الذى يعنى إسباغ صفة اللائحة على التعميم فى هذا الفرض .

وهذا ما أكده ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية ، عندما قرر فى العديد من الأحكام أنه "لا يجوز التمسك بتعاميم وزارة المالية والاقتصاد الوطنى ... لحرمان صاحب الشأن من حقه فى ضم مدة خدمته السابقة إلى خدمته الحالية ؛ لأن تلك التعاميم قد سنت قيوداً غير موجودة فى نظام التقاعد العسكرى ، وبالتالى فلا يمكن والحال كذلك الاعتداد بها لمخالفتها للنظام ؛ إذ من المقرر أنه لا يجوز أن تخالف التعاميم أو التعليمات التنفيذية لأى نظام الأحكامَ الواردةَ به أو أن تستحدث حكمًا جديداً لم ينص عليه [2] .

(١) د/ عبدالفتاح حسن ، المرجع السابق ، ص (٧٣) .

(٢) حكم ديوان المظالم رقم (٢١/ت/٣) لعام ١٤٠٨هـ فى القضية رقم (٥١٨/١/ق) لعام ١٤٠٤هـ بتاريخ ١٤٠٨/٢/٢١هـ ، (حكم غير منشور) وانظر أيضا الأحكام العديدة الأخرى التى أشرنا إليها فيما سبق فى هذا الخصوص بالمبحث الأول من هذا الفصل ، الملاحظة رقم (٤) .

الفصل الثانى
القرار الإدارى والإرادة المنفردة للإدارة

من المسلم به فى الفقه والقضاء الإدارى أن القرار الإدارى هو "إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة ... إلخ" والإرادة كركن من أركان القرار الإدارى ليست شيئًا غير إرادة أشخاص طبيعيين يتصرفون فى ظروف معينة وبشروط محددة ، تكفل إسناد إرادتهم إلى الشخص المعنوى العام ، وينهض ذلك على افتراض نظامى مؤداه أن إرادة هؤلاء الأشخاص الطبيعيين هى إرادة الشخص العام ، و من ثم لا يتحقق ركن الإرادة فى تصرفات الأشخاص العامة ، إلا حيث يمكن إسناد إرادة شخص طبيعى إلى هذه الأشخاص العامة ، أما حيث يكون من المقطوع به – طبقًا لظروف الحال – استحالة هذا الإسناد ، فإن إرادة السلطة العامة تكون فى حكم المتخلفة أى منعدمة قانونًا أو نظامًا (١) .

وفكرة الإرادة المنفردة كركن من أركان القرار الإدارى – بل ذهب البعض إلى أنها ركن الانعقاد الوحيد فى القرارات الإدارية (٢) – تثير العديد من التساؤلات حول الإفصاح عن الإرادة وأثر عيوب الإرادة على وجود القرار الإدارى ، ودور إرادة الأفراد فى القرارات الإدارية وكيفية الاعتماد على الإرادة المنفردة للتمييز بين القرارات والعقود الإدارية ، وللإجابة عمّا يثور من مشكلات حول هذه التساؤلات ؛ رأينا تقسيم هذا الفصل على النحو التالى :

المبحث الأول : الإفصاح عن الإرادة .

المبحث الثانى : أثر عيوب الإرادة على وجود القرار الإدارى .

المبحث الثالث : دور إرادة الأفراد فى القرارات الإدارية .

المبحث الرابع : الإرادة المنفردة كمعيار مميز للقرارات الإدارية .

---

(١) د/ طعيمة الجرف ، نظرية انعدام التصرفات القانونية وتطبيقها على القرارات الإداريــة ، مجلة العلوم الإدارية ، العدد الأول سنة ١٩٦١م ، ص (٦١ ، ١٢٧) .

– د/ عبدالفتاح حسن ، انعدام القرار الإدارى ، مجلة العلوم الإدارية ، العدد الثانى ١٩٦٠م ، ص (١٧١) .

(٢) د/ طعيمة الجرف ، المرجع السابق ، ص (١٢٦) .

المبحث الأول
الإفصاح عن الإرادة

مما لا شك فيه أن الإرادة حتى ولو تكونت فى النفس ، وانعقد العزم على إمضائها لا يحفل بها القانون أو النظام ولا يرتب عليها أية آثار ، إلا إذا برزت إلى العالم الخارجى عن طريق الإفصاح عنها ، ويستوى أن يكون هذا الإفصاح صريحًا أو ضمنياً يستفاد من صمت الجهة الإدارية ، كما هو فى حالة القرارات الإدارية السلبية ، فليس للتعبير عن الإرادة الصادرة من جهة الإدارة شكل معين ، بل إن أى تعبير لايد ع مجالاً للشك فى صدوره عن الإدارة يترتب عليه وجود القرار الإدارى [1] .

ومن ثم لابد أن تكون هناك مظاهر خارجية تدل على الإفصاح عن الإرادة . فالإرادة تختلف عن الإفصاح عنها ، فالإرادة هى ما تنطوى عليه النفس ، أما الإفصاح عنها فهو مظهر التعبير عنها ، فإذا تبين أن المظهر الخارجى لا يتفق مع الإرادة الحقيقية ، فإن العبرة بالإرادة الحقيقية ، لكن هذا القول على إطلاقه قد يؤدى إلى العديد من المشكلات ، وقد يترك مجالاً للإدارة للادعاء بأن إرادتها الحقيقية تختلف عن إرادتها الظاهرة ؛ لذلك فإنه بقصد تحقيق الاستقرار للروابط القانونية يكون المعول عليه الإرادة الظاهرة ، فليس للقاضى أن يبحث عن إرادة الإدارة الباطنة ، كما أنه ليس للإدارة أن تحتج بعدم مطابقة التعبير الصادر منها لإرادتها الحقيقية ؛ لأن الأفراد يرتبون أمورهم على الظاهر من القرارات الإدارية ، لاستحالة إحاطتهم بنوايا الإدارة الباطنة [2] .

لكن التقيد بالإرادة الظاهرة للإدارة لا يحول بين القاضى والبحث عن نواياها الحقيقية ، كما هو الحال فى الانحراف بالسلطة ، حيث يسمح للأفراد بإقامة الدليل على الهدف الحقيقى الذى تسعى الجهة الإدارية إلى تحقيقه .

---

(١) د/ محمود حلمى ، القرار الإدارى ، مرجع سابق ، ص (٣٥) .
(٢) د/ سليمان الطماوى ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مرجع سابق ، ص (٢٢٣) .

ومن ناحية أخرى ، فإن التقيد بالإرادة الظاهرة للإدارة لا يعنى التقيد بحرفية ما ورد على لسانها ، بل للقاضى أن يفهم قراراها على وجهه الصحيح ؛ لأن العبرة بالمعانى لا بظاهر الألفاظ ، ويستفاد فى هذا الخصوص بالظروف المحيطة باتخاذ القرار ، بيد أنه إذا انقضت مدة على صدور القرار ، فإن الإدارة لا تملك إلا تنفيذ مضمونه بمقتضى الظاهر من معانى ألفاظه طالما هذه المعانى واضحة لا لبس فيها ولا غموض [1] .

ولعله من المناسب هنا القول بأن فكرة الإفصاح عن الإرادة كركن من أركان القرار الإدارى ، تلعب دوراً هامًا فى التفرقة بين وجود القرار الإدارى ذاته وبين الأعمال المادية التى تتم تنفيذاً له ، خاصة فى الحالات التى لا يكون فيها الفصل بين القرار والأعمال التى تصدر تنفيذًا له سهلاً ميسورًا ، ففى مجال التراخيص مثلاً ، فإن عملية تسليم الترخيص تعتبر عملاً تنفيذيًا ، والترخيص فى ذاته يكون موجوداً كقرار إدارى حتى قبل تسليمه لصاحب الشأن ، ففى الفترة ما بين إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة بالموافقة على منح الترخيص وتسليم هذا الترخيص لصاحب الشأن – يكون القرار الإدارى قائمًا .

وتجدر الإشارة هنا إلى أنه اتساقاً مع تعريف القرار الإدارى بأنه "إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة بمالها من سلطة ..." يلزم القول بأن إفصاح الإدارة عن إرادتها المنفردة لا يعد فى جميع الأحوال قراراً إداريًا ، بل أن يكون إفصاح الإدارة عن إرادتها "الملزمة" أى باعتبارها سلطة عامة ، و من ثم فإن ما يصدر عن أشخاص القانون العام ولو بإرادتها المنفردة ولا يتجلى فيه مظهر السلطة العامة لا يعد من قبيل القرارات الإدارية ، وبناء عليه إذا قامت الدولة بإدارة أموالها الخاصة بالطرق العادية المعروفة فى القانون المدنى ، وأصدرت قرارات من جانب واحد ، فلا تعتبر هذه القرارات التى لا ترتب إلزامًا على الغير قرارات إدارية بالمعنى الاصطلاحى لهذه الكلمة [2] .

---

(١) د/ محمود حلمى ، القرار الإدارى ، مرجع سابق ، ص (٣٩) .

(٢) د/ محمود حلمى ، القرار الإدارى ، مرجع سابق ، ص (٤١) .

المبحث الثانى
أثر عيوب الإرادة على وجود القرار الإدارى

يثور التساؤل عن أثر عيوب الإرادة التى تلحق بإرادة رجل الإدارة مصدر القرار على وجود القرار الإدارى وصحته ؟

وللإجابة عن التساؤل المطروح يمكن التمييز بين عدة اتجاهات :

١ – الاتجاه الأول : يرى أنصاره أن الأهلية لازمة لصحة التعبير عن الإرادة ، من ثم فإن القرار يكون باطلاً إذا شاب إرادة مصدره أى عيب ، وينتقد البعض هذا الاتجاه على أساس أن رجل الإدارة المختص يفترض فيه الكفاية الفنية اللازمة لإصدار القرار وليس مجرد الأهلية ، كما أنه يتنافى مع قرينة السلامة المقررة للقرارات الإدارية ، علاوة على أن إرادة رجل الإدارة فى التصرف باسم الشخص المعنوى العام تختلف عن إرادة الأفراد فى القانون الخاص [١] .

٢ – الاتجاه الثانى : يرى أن العبرة هى بمطابقة القرار موضوعياً للقانون بصرف النظر عما يشوب إرادة مصدره من عيوب وهذا هو الرأى الغالب [٢] .

٣ – الاتجاه الثالث : يرى أنصاره أن عيوب الرضا التى تكون جسيمة ، كما فى حالة الإكراه ، تؤدى إلى بطلان القرار الإدارى [٣] .

٤ – الاتجاه الرابع : يرى أنصاره ضرورة التمييز بين عيوب الإرادة التى تشوبها وبين الانعدام المطلق للإرادة [٤] .

٥ – الاتجاه الخامس : يرى صاحبه أن العبرة فى صحة القرار الإدارى ليست فى خلو إرادة مصدره من العيوب ، ولكن فى مطابقة القرار للنظام شكلاً وموضوعاً أو عدم

---

(١) د/ محمد عبدالعال السنارى ، المرجع السابق ، ص (٩٧) .
(٢) د/ سليمان الطماوى ، المرجع السابق ، ص (٢١٤) .
(٣) د/سليمان الطماوى ، النظريه العامة للقرارات الادارية ، مرجع سابق ، ص٣٣٢ .
(٤) د/ محمود حلمى ، المرجع السابق ، ص (٣٤) .

مطابقته . فإذا كان القرار يطابق النظام شكلاً وموضوعًا فإنه يكون صحيحًا بغض النظر عما يشوب إرادة مصدره من عيوب ، أما إذا كان القرار يخالف النظام شكلاً أو موضوعًا ؛ فإنه يكون باطلاً ولو كانت إرادة مصدره صحيحة (١) .

وإذا جاز لنا أن ندلى برأينا حول أثر عيوب الإرادة التى تلحق بإرادة مصدر القرار على وجود القرار الإدارى ؛ فإننا نرى ضرورة التمييز بين وجود القرار ذاته حتى ولو كان معيبًا وبين صحة القرار وبطلانه أو انعدامه ؛ لذلك فإننا نستبعد من البداية ما انتهى إليه الرأى الثانى والرأى الخامس ، إذ كيف يتسنى القول بأن العبرة بصحة القرار أو عدم مخالفته للنظام شكلاً أو موضوعًا بغض النظر عما يشوب إرادة مصدره من عيوب ؟ فلنفترض أن قرارًا إداريًا صدر من موظف عام ، وهذا القرار كان سليمًا نظامًا من الناحية الموضوعية والشكلية ، ولكن هذا الموظف مجنون ؟ فهل هذا القرار يعتد به نظاماً ؟ وإن كان من الناحية الواقعية هذا الفرض غير متصور ، إذ كيف يتسنى لمجنون أن يصدر قرارًا سليمًا موضوعيًا وشكليًا ؟ وحيث إنه لا يمكن نسبة أى إرادة للمجنون بالتبعية لا تنسحب إرادته للجهة الإدارية ، فإننا نرى أن هذا القرار لا وجود له حتى ولو كان سليمًا نظامًا ؛ لأنه لا وجود للإرادة أصلاً . وبالتالى لابد أن نبحث عن وجود القرار أولاً ، ثم ننتقل إذا قلنا بوجوده لبحث هل هو صحيح أم معيب ، وإذا كان معيبًا ، فهل العيب وصل إلى درجة الانعدام ، أم إنه يشوب القرار فقط بالبطلان ، ففى كل مرة لا يمكن فيها نسبة "إفصاح للإدارة عن إرادتها الملزمة" لا وجود لأى قرار إدارى .

وبالنسبة للرأى الأول الذى يرى أنصاره أن الأهلية لازمة للتعبير عن الإرادة ، وبالتالى يكون القرار باطلاً إذا شاب إرادة مصدره أى عيب فإن هذا الرأى أيضًا يخلط بين وجود الإرادة وعيوب الإرادة ، فإذا انعدمت الإرادة كلية ؛ فإنه لا يمكن القول بوجود أى قرار ، أما إذا كانت الإرادة موجودة ؛ فإنه ينبغى البحث بعد ذلك عن أثر العيب الذى شاب الإرادة ، وهل يؤدى فقط للبطلان أم إنه يؤدى إلى انعدام القرار ؟

(١) د/ محمد عبدالعال السنارى ، المرجع السابق ، ص (١٠٠) .

وبناء على ما تقدم ، فإننا نميل إلى تأييد الاتجاه الرابع الذى يرى ضرورة التمييز بين عيوب الإرادة التى تشوبها والانعدام المطلق للإرادة ، فإذا انعدمت الإرادة انعدم القرار ، وإذا وجدت الإرادة ولكنها معيبة فانه ينظر إلى أثر العيب الذى اعتورها على صحة القرار وهل يؤدى إلى انعدامه أو بطلانه ، ففى حالة الإكراه مثلاً تنعدم الإرادة كلية ، والقول بأن الإكراه سوف يكون وقتيًا ، وأن رجل الإدارة يمكنه سحب القرار الذى أصدره رغم إرادته [1] ، هذا القول ينظر إلى إرادة مصدر القرار فى وقت آخر غير الوقت الذى صدر فيه القرار ، والمنطق يقتضى أن ننظر إلى وجود القرار ، ثم إلى صحته لحظة صدوره ، ولا شك أنه فى حالة الإكراه لا وجود للإرادة ومن ثم لا وجود للقرار الإدارى ، أما إمكانية سحب القرار بعد ذلك ، فلا أثر لها على عدم وجوده لحظة إصداره .

والقول بأن بطلان القرار فى حالة صدوره بناء على غش يرجع إلى انعدام السبب وليس بسبب عيوب الإرادة [2] لا يمكن التسليم به لأن الغش أثّر على إرادة مصدر القرار لحظة صدور القرار ؛ ولو لم يكن هناك غش ، لكان من المتصور عدم إصدار القرار مطلقاً ، أو إصداره على نحو مختلف .

وقد أكد ديوان المظالم أن القرارات التى تصدر بناءً على غش هى قرارات منعدمة لا تتحصن بمضى المدة [3] .

وعلى هدى ما تقدم ، فإن رأينا يتفق مع الاتجاه ، الذى يفرق بين الانعدام المطلق للإرادة والعيوب التى تشوب الإرادة ، فإذا انعدمت الإرادة كلية ، فلا وجود للقرار الإدارى ، أما إذا كانت الإرادة موجودة ولكنها معيبة ، فإن التساؤل لا يثور حول وجود القرار ، وإنما يثور حول أثر العيب الذى شاب الإرادة ، وهل يؤدى إلى بطلان القرار أم إلى انعدامه ، وهذه مسألة يقدرها القضاء الإدارى حسب جسامة العيب .

---

(١) د/ محمد عبدالعال السنارى ، المرجع السابق ، ص (١٠١) .
(٢) د/ محمد عبدالعال السنارى ، المرجع السابق ، ص (١٠٢) .
(٣) حكم رقم١٣٤/د/ف/٩ لعام ١٤١٨هـ فى القضية رقم ١/١١٦٤/ق لعام ١٤١٨هـ .
والمؤيد بحكم هيئة التدقيق رقم ٦/ت/٥ لعام ١٤١٩هـ فى القضية رقم١/١١٦٤/ق بتاريخ ١٤١٩/٦/١٤هـ "حكم غير منشور" .

المبحث الثالث
دور إرادة الأفراد فى القرارات الإدارية

القرار الإدارى وفقًا لما هو مستقر عليه فى الفقه والقضاء الإدارى هو "إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة ...إلخ" ومن ثم فإن ما يميز القرارات الإدارية أنها تصدر بالإرادة المنفردة للإدارة ، لكن هناك قرارات إدارية تتطلب لصدورها أن تكون بناء على طلب يتقدم به الفرد صاحب الشأن (مثل القرار الصادر بقبول الاستقالة ، أو القرار الصادر بمنح ترخيص ما ، أو القرار الصادر بمنح الجنسية ... إلخ) ، كما أن هناك قرارات تحتاج إلى موافقة لاحقة من صاحب الشأن (مثال تعيين أحد الأشخاص فى وظيفة عامة لا يتم إلا بموافقة صحاب الشأن) ، ويثور التساؤل عن أثر إرادة الأفراد فى مثل هذه الحالات على وجود القرار الإدارى أو على صحته ؟

أطلق البعض على هذه القرارات "قرارات الإذعان" قياسًا على عقود الإذعان المعروفة فى القانون الخاص ، وذلك استناداً إلى أن القرار لا يرتب أثرًا نظاميًا ، إلا بناء على موافقة صاحب الشأن ، سواء كانت سابقة كما فى حالة الطلب أو كانت لاحقة ، بيد أن إرادة الفرد الموجه إليه القرار تخضع لإرادة الجهة الإدارية خضوعًا تامًا ، وهذا الرأى غير سليم ؛ لأن إرادة الفرد ليست عنصراً من عناصر القرار ولكنها فقط شرط لنفاذه [1] ومن ثم فإن انعدام إرادة الفرد فى مثل هذه الحالات ، لا يؤدى إلى انعدام القرار ، ولكنه يؤدى إلى قابليته للإلغاء فحسب ، فيظل منتجًا لآثاره حتى يحكم بإلغائه [2] .

ويرى البعض أن مثل هذا النوع من القرارات يمثل أعمالاً قانونية ، تقع فى مرحلة وسطى بين القرارات الإدارية والعقود الإدارية ، ومن ثم فإن القرار فى حالة عدم موافقة الفرد الموجه إليه القرار يكون باطلاً وليس قابلاً للإبطال .

ونحن من جانبنا نؤيد ما ذهب إليه بعض الفقهاء من أن هذه القرارات هى قرارات إدارية تصدر بالإرادة المنفردة للإدارة ، أما إرادة صاحب الشأن ، فبالرغم من أنها

---

(١) د/ محمود حلمى ، القرار الإدارى ، مرجع سابق ، ص (٤١ – ٤٢) .
(٢) د/ سليمان الطماوى ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مرجع سابق ، ص (٢١٨) .

ضرورية فإنها لا تعد عنصراً من عناصر القرار ، ومن هنا فإنها تخضع للقواعد العامة فى القرارات الإدارية [١] .

ويترتب على الأخذ بهذا الرأى عدة نتائج أهمها :

١ – أن الفرد إذا قدم طلباً بهدف استصدار قرار معين ، فان له الحق فى العدول عن هذا الطلب طالما أن الإدارة لم تصدر قرارها ، فإذا صدر القرار دون طلب أو بعد سحب الطلب من قبل صاحب الشأن ، فان القرار فى هذه الحالة يكون موجوداً ، ولكنه معيب أى قابل للإبطال لانعدام السبب .

٢ – القبول اللاحق لمثل هذه القرارات يساوى الطلب السابق ، فإذا ما عينت الإدارة أحد الأفراد فى وظيفة عامة دون طلب من جانبه ، فإن قبوله يجعله سليماً ، أما إذا لم يوافق عليه ، فإن القرار يكون موجوداً ولكنه غير نافذ فى حقه لأن الموافقة فى هذه الحالة ليست سبباً للقرار وليست عنصراً من عناصره ولكنها شرط لنفاذه [٢] .

٣ – فى جميع الأحوال التى يكون لإرادة الفرد فيها دور فى وجود القرار الإدارى لابد أن تكون هذه الإرادة سليمة من العيوب ، فإذا كانت معيبة ، فإنه يترتب على ذلك قابلية القرار للإبطال ، كما فى حالة الاستقالة التى تتم بناء على طلب قدمه صاحب الشأن نتيجة إكراه .

٤ – دور إرادة الأفراد فى القرارات الإدارية غير متصور فى حالة القرارات اللائحية ، فهى تصدر فى جميع الأحوال بالإرادة المنفردة للإدارة .

وبناءً على ما تقدم فإن القرارات الإدارية التى يلزم بشأنها طلب أو موافقة من قبل صاحب الشأن هى قرارات إدارية تصدر بالإرادة المنفردة للإدارة ولا أثر لإرادة الأفراد على وجودها فى ذاتها ، ولكن إذا وجد عيب يؤثر على إرادة الأفراد بشأنها ؛ فإنه يمكن أن يؤدى إلى قابليتها للإبطال ، كما لو ثبت مثلاً أن صاحب الشان لم يتقدم بطلب أصلاً .

---

(١) د/ محمود حلمى ، القرار الإدارى ، مرجع سابق ، ص (٤٣) .
– د/ سليمان الطماوى ، مرجع سابق ، ص (٢١٩) .
(٢) د/ محمود حلمى ، المرجع السابق ، ص (٤٤) .

المبحث الرابع
الإرادة المنفردة كمعيار مميز للقرارات الإدارية

إن أهم سمات القرارات الإدارية ، أنها تصرفات نظامية تصدر بالإرادة المنفردة لجهة الإدارة ، ومن ثم فإنها تختلف عن التصرفات التى تقوم على توافق إرادة أخرى مع إرادة الجهة الإدارية ، فعقود الإدارة ، تقوم على توافق إرادتين لإنشاء التزامات تعاقدية بين الإدارة والمتعاقد معها .

ومن ثم فإن فكرة الإرادة المنفردة تعد معياراً للتمييز بين القرارات الإدارية وبين عقود الإدارة ، وقد استخدمنا هنا اصطلاح "عقود الإدارة" لأنه أوسع من اصطلاح "العقود الإدارية" ؛ فالاصطلاح الأول يشمل جميع العقود التى تكون الإدارة طرفًا فيها ، سواء كانت هذه العقود عقوداً إدارية بالمعنى الدقيق أو لم تكن كذلك .

بيد أن فكرة الإرادة المنفردة للإدارة ، واعتبارها معياراً للتمييز بين القرارات الإدارية وعقود الإدارة لا تحول دون إمكانية تصور وجود قرار إدارى يدخل فى مراحل تعاقد الإدارة كقرار ترسية مناقصة أو استبعاد عطاء معين ، وهو ما يطلق عليه الأعمال المركبة ، أو القرارات القابلة للانفصال على النحو الذى سوف نعرض له فيما بعد .



الفصل الثالث

القرار الإدارى وفكرة السلطة العامة [١]

القرار الإدارى وكما هو مستقر عليه فى الفقه والقضاء : "هو إفصاح : **الإدارة** عن إرادتها الملزمة .... إلخ" .

وبناءً عليه يكون من الأهمية بمكان تحديد المقصود بـ "الإدارة" ، وهنا تثور مسألة مدى إمكانية تصور صدور قرارات إدارية عن كل من السلطتين التنظيمية والقضائية ، كما تثور مسألة القرارات الإدارية الصادرة عن فرد عادى أو شخص من الأشخاص المعنوية الخاصة ، وهل يمكن أن تصدر قرارات عن السلطات الإدارية ، ولكنها لا تعد من قبيل القرارات الإدارية بالمعنى الفنى الدقيق ، وما هى طبيعة القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية فى الخارج وهل هى قرارات إدارية أم لا ؟

للإجابة عن هذه التساؤلات ؛ رأينا تقسيم هذا الفصل على النحو التالى :

المبحث الأول : القرارات الإدارية الصادرة عن السلطتين التنظيمية أو القضائية .

المبحث الثانى : القرارات الإدارية الصادرة عن فرد عادى .

المبحث الثالث : القرارات الإدارية الصادرة عن الأشخاص المعنوية الخاصة .

المبحث الرابع : قرارات القانون الخاص للسلطات الإدارية .

المبحث الخامس : القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية فى الخارج .

---

(١) د/ عبدالفتاح حسن ، دروس فى القانون الإدارى ، مرجع سابق ، ص (٧٤) .
- د/ محمود حلمى ، القرار الإدارى ، مرجع سابق ، ص (١٤) .
- د/ فهد محمد عبدالعزيز الدغيثر ، رقابة القضاء على قرارات الإدارة ، مرجع سابق ، ص (٥١) .

المبحث الأول
القرارات الإدارية الصادرة عن السلطتين التنظيمية أو القضائية

إذا كانت القاعدة العامة تقضى أن القرارات الإدارية تصدر عن الإدارة ؛ فإن هذا لا يحول دون إمكانية تصور صدور قرارات إدارية عن كل من السلطتين التنظيمية أو القضائية ، فليس كل ما يصدر عن السلطة التنظيمية يعد عملاً تنظيميًا ، وأيضًا ليس كل ما يصدر عن السلطة القضائية يعد عملاً قضائيًا .

وبالنسبة للوضع فى المملكة العربية السعودية ، فإن المنازعات الخاصة بالعاملين فى الدوائر الإدارية التابعة لمجلس الوزراء فيما يتعلق بالتعيين والترقيات والعلاوات ... تخضع لرقابة ديوان المظالم القضائية باعتبارها قرارات إدارية ، خاصة وأن تنظيم تلك الشئون يخضع لنظام الخدمة المدنية [١] .

وفيما يتعلق بالسلطة القضائية ، فإن قرارات التعيين أو الترقية ، أو التأديب أو إنهاء الخدمة هى فى حقيقتها قرارات إدارية بالمعنى الفنى الدقيق ، بيد أن مراعاة استقلال السلطة القضائية تحتم إسناد مهمة النظر فى مثل هذه الأمور لجهة تابعة للسلطة القضائية ، وبالنسبة للوضع فى المملكة العربية السعودية ، فإن تأديب القضاة يدخل فى اختصاص مجلس القضاء الأعلى طبقاً للمادة (٧٣) من نظام القضاء الصادر بالمرسوم الملكى (م/٦٤) وتاريخ ١٣٩٥/٧/١٤هـ ، كذلك فإن منازعة القاضى فيما يتعلق بتقدير درجة كفاءته وطبقًا للمادة (٦٨) من نظام القضاء ، تكون بالتظلم

---

(١) د/ فهد محمد عبد العزيز الدغيثر ، رقابة القضاء على قرارات الإدارة ، مرجع سابق ، ص (٦٢) .
وتجدر الإشارة هنا إلى أن ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية لم يعترف له بصفة القضاء الإدارى المستقل إلا عام ١٤٠٢هـ ، وقبل ذلك نميل إلى اعتباره من قبيل الهيئات الإدارية ذات الاختصاص القضائى ، وهناك خلاف حول طبيعة الأعمال الصادرة عن تلك الهيئات والأرجح اعتبار ما يصدر عنها قرارات إدارية خاصة إذا كانت تخضع لتصديق جهة أخرى ، وهذا ما سنتعرض له تفصيلاً فيما بعد عند تناول طبيعة الأعمال الصادرة عن الهيئات الإدارية ذات الاختصاص القضائى فى المبحث الرابع من هذا الفصل .

أمام مجلس القضاء الأعلى ومن ثم فإن عدم اختصاص ديوان المظالم بنظر المنازعات المتعلقة بالقرارات الإدارية الخاصة بشئون القضاة ، لا يرجع إلى نفى صفة القرارات الإدارية عنها ، وإنما يرجع إلى اعتبارات تتعلق باستقلال السلطة القضائية .

المبحث الثانى
القرارات الإدارية الصادرة عن فرد عادى

القرارات الإدارية هى القرارات الصادرة عن سلطة إدارية ، و من ثم لا يعد قراراً إدارياً القرار الصادر عن فرد عادى لا يمت للإدارة بصلة ، وكذلك لا يعد قراراً إدارياً القرار الصادر من شخص كان ينتمى فى لحظة سابقة لجهة إدارية ما ، ولكن صلته بالجهة الإدارية انتهت لأى سبب من الأسباب .

لكن القاعدة السابقة يرد عليها استثناء هام يتعلق بالموظف الفعلى ، ونظرية الموظف الفعلى من النظريات المستقرة فى الفقه والقضاء الإدارى المقارن ، كما أنها مطبقة فى المملكة العربية السعودية ، بل إن اللوائح التنفيذية لنظام الخدمة المدنية بالمملكة العربية السعودية أوردت نصاً فريداً لم نجد له حسب علمنا نصاً مماثلاً فى الأنظمة المقارنة حيث ورد بالمادة (٣٠/١٠) منها أن "الموظف الباقى على رأس العمل بعد سن الستين بدون سبب نظامى يعتبر فى حكم الموظف الفعلى ويعامل كالآتى :

أ - لا تحتسب المدة التى قضاها بعد السن النظامية خدمة فعلية ، وتعاد له حسميات التقاعد .

ب - يعتبر ما تقاضاه بمنزلة تعويض مقابل عمله .

وقد طبق ديوان المظالم فى المملكة العربية السعودية نظرية الموظف الفعلى فى العديد من أحكامه ، حيث ذهب إلى أنه "ولما كان المدعى قد ألغى تعيينه لبلوغه السن النظامية ، فإنه يعتبر خلال فترة تعيينه الباطل موظفاً فعلياً ..." [(١)] .

(١) قرار هيئة تدقيق القضايا رقم (٨٣/ت/٣) لسنة ١٤٠٨هـ ، فى الدعوى رقم (١٠١٦/١/ق) لعام ١٤٠٧هـ ، بتاريخ ١٤٠٨/٦/١٣هـ (حكم غير منشور) وفى نفس المعنى حكم هيئة التدقيق رقم (٣٤/١/ت) لعام ١٤٠٤هـ ، فى القضية (رقم ٩٤١/١/ق) لعام ١٤٠٣هـ ، بتاريخ ١٤٠٤/٨/٦هـ (حكم غير منشور) .

وفى حكم آخر ذهب ديوان المظالم إلى أنه "وبناء على أن ... وقد بلغ السن النظامية للتقاعد فى ... فإنه اعتباراً من هذا التاريخ تزول عنه صفته كمستخدم حكومى ، ويعد من الوجهة النظامية البحتة فرداً عادياً ، فلا يتمتع بأى من مزايا الوظيفة التى كان يشغلها ، غير أنه وقد بقى على رأس العمل وأدى واجبات الوظيفة فعلاً ، فإنه يستحق ما صرف له من مرتبات ، بوصفها تعويضاً له مقابل عمله ، ويعد خلال فترة بقائه بعد بلوغه سن التقاعد فى حكم الموظف الفعلى ..." (١) .

وتطبيقًا لنظرية الموظف الفعلى تعتبر القرارات الصادرة من فرد عادى لا يمت للإدارة بصلة أو لانتهاء الرابطة الوظيفية ، قرارات إدارية رغم أنها ليست صادرة عن جهة إدارية ؛ فالقرارات التى تصدر من شخص أسبغت عليه صفة الموظف الفعلى هى قرارات إدارية بالمعنى الفنى الدقيق ، وتخضع للقواعد التى تحكم القرارات الإدارية الصادرة عن الإدارة ، سواء من ناحية الرقابة على مشروعيتها عن طريق دعوى الإلغاء ، أو من ناحية التعويض عنها وفقًا لما يطلق عليه فى الفقه والقضاء المقارن دعوى القضاء الكامل .

(١) حكم هيئة تدقيق القضايا رقم (٥٥/ت/١) لعام ١٤٠٥هـ ، فى القضية رقم (١١٧١/١/ق) لعام ١٤٠٤هـ ، بتاريخ ١٨/٦/١٤٠٥هـ (حكم غير منشور) .

المبحث الثالث
القرارات الإدارية الصادرة عن الأشخاص المعنوية الخاصة

فكرة الربط بين القرار الإدارى والسلطة الإدارية لحقها العديد من التطور فى الفقه والقضاء الإدارى خاصة فى فرنسا ومصر ، فلم يعد حتمًا أن يكون مصدر القرار الإدارى شخصًا إداريًا ، فقد يقتضى الصالح العام أن تمنح إحدى الهيئات الخاصة سلطة البت والتقرير من جانب واحد لكفالة فعالية ما قد يعهد به إليها من مهام تتعلق بالصالح العام ، وتقتضى حماية مِصالح الأفراد خضوع هذه القرارات للرقابة القضائية ، ومن ناحية أخرى يبدو غير مجد إلصاق الصفة الإدارية بمصدر قرار ما حتى نتوصل إلى وصفه بالقرار الإدارى ، ولعل هذا ما دفع البعض إلى تعريف القرار الإدارى بأنه "ممارسة سلطة البت أو التقرير بصفة قاطعة من جانب واحد ، والتى تمارسها الإدارة بمقتضى وظيفتها فى المحافظة على الصالح العام وإدارة المرافق العامة ، أو يمارسها شخص من أشخاص القانون الخاص بناء على نص قانونى للقيام بمهمة تتعلق بالصالح العام [1] .

لذلك استقر الرأى فى الفقه والقضاء الإدارى الفرنسى والمصرى على إسباغ صفة القرارات الإدارية على بعض القرارات الصادرة عن النقابات المهنية ، وهى بدون أدنى شك ليست شخصًا من أشخاص القانون العام ، وانما هى من الأشخاص المعنوية الخاصة ، وكذلك الحال بالنسبة للأشخاص المعنوية الخاصة ذات النفع العام [2] .

وفى المملكة العربية السعودية يرى البعض أن ديوان المظالم لا يجارى مجلس الدولة الفرنسى والمصرى فى قبول الطعن بالإلغاء على قرارات تلك الهيئات ، وأنه يشترط فى القرار أن يكون فحواه وموضوعه إداريًا ، كأن يتعلق بمسألة أو رابطة عامة

(١) د/ محمد إسماعيل علم الدين ، تطوير فكرة القرار الإدارى ، مرجع سابق ، ص (١٧٨) .
(٢) د/ محمود حلمى ، القرار الإدارى ، مرجع سابق ، ص (١٦ - ٢١) .
- د/ فهد محمد عبدالعزيز الدغيثر ، رقابة القضاء على قرارات الإدارة ، مرجع سابق ، ص (٥١) .

أو بحق عام ، فإذا لم يكن كذلك ودار القرار حول رابطة من الروابط التى تنشأ عن علاقات الأفراد أو الهيئات الخاصة ببعضهم البعض ، خرج بهذا الوصف عن عداد القرارات الإدارية ، أيا كان مصدره وانحسرت عنه صفة القرار الإدارى ، وبالتالى تنحسر عن المنازعة الناشئة بشأنه ولاية القضاء الإدارى [(١)] .

القرارات الصادرة عن الأشخاص المعنوية الخاصة فى قضاء ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية :

---

(١) عدم اختصاص الديوان بنظر الدعاوى المرفوعة ضد الشركات :

ذهب الديوان إلى عدم اختصاصه بنظر الدعاوى التى يرفعها الأفراد ضد شركة الكهرباء ؛ بسبب تنفيذها لأبراج الكهرباء ذات الضغط العالى - شركة الكهرباء ليست جهة حكومية ومن ثم فهى ليست من الجهات التى يختص الديوان بنظر الدعاوى المرفوعة ضدها " [(٢)] .

---

(٢) عدم اختصاص الديوان بنظر منازعات الجمعيات ذات النفع العام:

---

(١) د/ فهد محمد عبدالعزيز الدغيثر ، مرجع سابق ، ص (٥١ و ٥٢) وقد أشار إلى حكم الديوان رقم (١٤١/ت/٣) لعام ١٤٠٧هـ فى القضية رقم (٤٨٨/١/ق) لعام ١٤٠٥هـ (غير منشور) وكذلك إلى حكم الديوان رقم (١٢٧/ت/٣) لعام ١٤٠٨هـ فى القضية رقم (١٢٤٧/١/ق) لعام ١٤٠٧هـ (غير منشور) .

(٢) حكم هيئة التدقيق رقم ١٣٢/ت/٣ لعام ١٤١١هـ "حكم غير منشور" .

ذهب الديوان إلى أن الجمعية السعودية لبيوت الشباب - الجمعية المشار إليها لم تنشأ بمرسوم ملكى ، ومن ثم لا تعتبر من قبيل الهيئات او المؤسسات العامة - ومن مراجعة نصوص نظامها الأساسى يتبين أنها جمعية ذات نفع عام ، ومن ثم لا يختص الديوان بنظر الدعاوى المرفوعة ضدها [1] .

(٣) عدم اختصاص الديوان بنظر المنازعات المتعلقة بالأوقاف والمشروعات الخيرية :

ذهب الديوان إلى أن العين العزيزية مشروع خيرى أوقفة المغفور له جلالة الملك عبدالعزيز وأمر نظارته والإشراف عليه منوطان بالمقام السامى - كتاب المقام السامى رقم ٤٠/٢/٦٧ وتاريخ ١٣٨١/٢/٧هـ - العين العزيزية تعد هيئة خاصة وليست من الجهات الإدارية ، ومن ثم لا يختص الديوان بنظر الدعاوى المرفوعة ضدها [2] .

(٤) اختصاص الديوان بنظر الدعاوى المرفوعة ضد النقابة العامة للسيارات :

ذهب الديوان إلى أن"الثابت من نصوص الأمر السامى رقم ١١٥٠١ وتاريخ ١٣٧٢/٧/٣هـ بإنشاء النقابة أنها إدارة خاضعة لإشراف وزارة الحج والأوقاف ، ويعين رئيسها بموافقة المقام السامى ، ومن ثم فهى جهة إدارية تصدر قرارات إدارية مما يختص بالنظر فى الطعون فيها ديوان المظالم " [3] .

(٥) اختصاص الديوان بنظر الدعاوى المقدمة ضد مؤسسات الإقراض الحكومية :

ذهب الديوان الى أن "البنك الزراعى جهة حكومية ، ومن ثم يختص الديوان بنظر المنازعات التى يكون طرفًا فيها إعمالاً لأحكام المادة الثامنة من نظام ديوان المظالم - عدم صحة ما انتهى إليه الحكم المعنى بالتدقيق من عدم سماع الدعوى

---

(١) حكم هيئة التدقيق رقم ٤٢٤/ت/٣ لعام ١٤١٠هـ فى القضية رقم ٨٧١/١/ق لعام ١٤٠٧هـ بتاريخ ١٤١٠/١٠/٢٦هـ"حكم غير منشور" .

(٢) حكم هيئة التدقيق رقم ٥٢/ت/١ لعام ١٤١٣هـ "حكم غير منشور" .

(٣) حكم هيئة التدقيق رقم ١٥٩/ت/٣ لعام ١٤١١هـ"حكم غير منشور" .

لرفعها بغير الطريق الذى حدده الأمر السامى رقم ٨/٧٢٩ وتاريخ ١٤٠٧/٧/١٠هـ الذى قضى بعدم سماع الدعاوى التى تقدم من البنوك أو ضدها إلا بعد موافقة رئيس مجلس الوزراء ؛ وذلك أن هذا الأمر يعنى البنوك التجارية التى تمارس الأعمال المصرفية ، وهذا لا ينطبق على البنك الزراعى وغيره من مؤسسات الإقراض الحكومية [١] .

(١) حكم هيئة التدقيق رقم ٨٥/ت/٣ لعام ١٤١١هـ "حكم غير منشور" .
وفى نفس المعنى حكم هيئة التدقيق رقم ٢٨٥/ت/٣ لعام ١٤١٠هـ ، وحكم رقم ٤٢٧/ت/٣لعام ١٤١٠هـ حيث ذهب الديوان إلى أن "البنك الزراعى العربى السعودى – المرسوم الملكى رقم ٥٨ وتاريخ ١٣٨٢/١٢/٣هـ بإصدار نظام البنك – البنك مؤسسة حكومية لها شخصية اعتبارية (أحكام غير منشورة) .

المبحث الرابع
قرارات القانون الخاص للسلطات الإدارية

سبق أن ذكرنا أنه لم يعد من المحتم فى الفقه والقضاء الإدارى المقارن الربط بين القرار الإدارى والسلطة الإدارية ، ومن ثم فإن بعض القرارات الصادرة من سلطات إدارية لا تكتسب وصف القرارات الإدارية إذا كانت تتعلق بروابط القانون الخاص ، ولعل ذلك يبدو جليًا فى مجال استرداد ديون السلطات العامة ، فإذا كانت طبيعة الدين مدنية ، فإن أى نزاع يتعلق بهذا الدين يختص به القضاء العادى ، وذلك بغض النظر عن الوسيلة التى اتبعتها الإدارة فى استرداد الدين (١) .

وفى المملكة العربية السعودية استقر ديوان المظالم على عدم الاختصاص بنظر المنازعات المتعلقة بأشخاص القانون الخاص حتى ولو كانت مملوكة للدولة ، ومن ذلك على سبيل المثال شركة الزيت العربية الأمريكية (آرامكو) ومصفاة بترومين ، فالقرارات الصادرة عن هذه الجهات لا تعتبر قرارات إدارية ، لأنها من أشخاص القانون الخاص ، فقد ذهب ديوان المظالم إلى أنه "ولما كانت المادة (٨) من نظام ديوان المظالم ... قد حددت الدعاوى التى يختص الديوان بنظرها وهى بصفة عامة الدعاوى التى تكون الحكومة أو أحد الأشخاص المعنوية العامة طرفًا فيها . وإذا كان الثابت أن الشركة المدعى عليها (آرامكو) وإن كانت تتمتع بالشخصية الاعتبارية الخاصة إلا أنها ليست أحد الأشخاص المعنوية العامة" (٢) .

كما ذهب ديوان المظالم فى حكم آخر إلى أنه "وحيث إن البند الثالث عشر من بنود العقد المبرم بين طرفى النزاع قد نص على أن أى نزاع أو خلاف ينشأ بين الطرفين فى تنفيذ هذا العقد فإن هيئة حسم المنازعات التجارية هى التى تختص بالفصل فيه .

---

(١) د/ محمد إسماعيل علم الدين ، تطوير القرار الإدارى ، مرجع سابق ، ص (١٥٣) .

(٢) الحكم رقم (٦٢/ت/٣) لعام ١٤٠٧هـ فى القضية رقم (٤٧٤/١/ق) لعام ١٤٠٦هـ (حكم غير منشور) أشار إليه د/ فهد الدغيثر ، مرجع سابق ، ص (٥٢) هامش رقم (٣٠) .

ولئن كان هذا النص لا قيمة له فيما لو كانت المدعى عليها (مصفاة بترومين) ... تدخل فى مفهوم الحكومة أو الأشخاص المعنوية العامة إلا أن العكس صحيح ، متى تبين أن المدعى عليها لا تعتبر من الأشخاص المعنوية العامة ، فيكون الديوان كهيئة قضاء إدارى غير مختص بنظر الدعوى ..." (١) .

وعلى هدى ما تقدم فإن الشركات المملوكة للدولة ، ولكنها من أشخاص القانون الخاص - لا تسبغ على القرارات الصادرة منها صفة القرارات الإدارية .

فليست العبرة بكون الشخص الاعتبارى مملوكًا للدولة ، بل العبرة بما يستخدمه من وسائل ، فمتى لجأت الأشخاص المعنوية المملوكة للدولة إلى استخدام وسائل القانون الخاص ، فإن تصرفاتها فى هذه الحالة لا تختلف عن تصرفات أشخاص القانون الخاص ، من ثم فإنها لا تعتبر قرارات إدارية بالمعنى الفنى الدقيق ، فالقرارات الإدارية لابد أن تظهر فيها فكرة السلطة العامة كإحدى المميزات الممنوحة للجهات الإدارية ، فليس كل ما يصدر عن السلطات الإدارية يعد قرارات إدارية .

(١) حكم ديوان المظالم رقم (٢٦٣/ت/٣) لعام ١٤٠٩هـ فى القضية رقم (١٠٦٤/١/ق) لعام ١٤٠٦هـ ، (غير منشور) أشار إليه د/ فهد الدغيثر، مرجع سابق ، ص (٥٢) هامش رقم (٣٠) .

المبحث الخامس
القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية فى الخارج

لا شك أن القرارات التى تصدر عن سلطات وطنية سعودية تعمل فى الخارج مثل السفارات والقنصليات والملحقات التعليمية والعسكرية ونحوها هى قرارات إدارية بالمعنى الفنى الدقيق متى صدرت بناء على تعليمات من السلطات الوطنية ، وسواء تعلقت هذه القرارات بوطنيين أو غيرهم [١] .

بيد أنه إذا كانت هذه القرارات صدرت بناء على تعليمات سلطة أجنبية ؛ فإنها لا تعد قرارات إدارية صادرة عن سلطة وطنية [٢] ، بل إنه لا يعد قراراً إدارياً يخضع لرقابة ديوان المظالم القرارات الإدارية الصادرة من جهات وطنية ولو داخل المملكة متى صدرت نيابة عن جهات أجنبية وفق قوانينها الأجنبية ؛ لأن مناط اختصاص القضاء الإدارى السعودى أن يكون القرار صادراً عن سلطة وطنية تطبق قوانين البلاد ، وتستمد سلطاتها منها ، بحيث يكون معبراً عن الإرادة الذاتية لهذه الجهة بوصفها سلطة عامة وطنية .

---

(١) د/ عبدالرزاق الفحل ، القضاء الإدارى ، مرجع سابق ، ص (٤٣٦) .
- د/ محمد أنس جعفر ، ولاية المظالم ، مرجع سابق ، ص (١٠٤) .
- د/ فهد الدغيثر ، رقابة القضاء على قرارات الإدارة ، مرجع سابق ، ص (٥٣) .
(٢) د/ عبدالرزاق الفحل ، المرجع السابق ، ص (٤٣٥) .

الفصل الرابع
القرار الإدارى والنشاط الإدارى

طبقًا لمبدأ الفصل بين السلطات تنقسم السلطات العامة فى الدولة إلى السلطة التنظيمية والسلطة التنفيذية والسلطة القضائية ، وتتولى كل سلطة من هذه السلطات مهمة مستقلة عن المهام الموكولة لغيرها ، فتتولى السلطة التنظيمية وضع الأنظمة ، وتتولى السلطة التنفيذية مهمة التنفيذ ، وتقوم السلطة القضائية بمهمة القضاء ، و من ثم فإن القرارات الإدارية تدخل فى نطاق النشاط الإدارى للسلطة التنفيذية ، بيد أنه طبقًا لما هو مستقر عليه حديثًا أن الفصل بين السلطات العامة فى الدولة ليس فصلاً تامًا ، فيكون من المتصور قيام السلطة التنظيمية بإصدار قرارات إدارية بالمعنى الفنى الدقيق على النحو الذى تعرضنا له فى الفصل السابق ، ومن ناحية أخرى من المتصور أن يصدر عن السلطة التنفيذية عملاً تنظيميًا من الناحية الموضوعية ، وذلك بصرف النظر عن الخصوصية الموجودة بالمملكة العربية السعودية ، والمتمثلة فى تولى مجلس الوزراء مهام السلطة التنظيمية والسلطة التنفيذية فى ذات الوقت ، هذا علاوة على إمكانية تصور صدور أعمال قضائية عن السلطة التنفيذية ، حيث يميل الرأى الغالب فى الفقه إلى إضفاء الطبيعة القضائية على أعمال اللجان الإدارية ذات الاختصاص القضائى .

وبناء على ما تقدم يكون من الأهمية بمكان التمييز بين القرارات الإدارية والأنظمة وبيان الدور التنظيمى للسلطة التنفيذية ، ومن ناحية أخرى لابد من التمييز بين القرارات الإدارية والأعمال القضائية ، وتناول الأعمال القضائية الصادرة عن السلطة التنفيذية ، وهذا ما سنتناوله فى هذا الفصل الذى تعود أهميته إلى أن تحديد طبيعة العمل يترتب عليها تحديد النظام القانونى الذى يخضع له ، فمن المعروف أن القرارات الإدارية يجوز الطعن عليها بالإلغاء بخلاف الأنظمة أو الأحكام القضائية ، ومن ناحية أخرى ، فإن القرارات الإدارية غير المشروعة يجوز للأفراد كقاعدة عامة المطالبة بتعويض الأضرار الناجمة عنها ، فى حين أن القاعدة العامة المستقرة فى الفقه

والقضاء الإدارى المقارن هى عدم جواز التعويض عن الأضرار الناجمة عن الأنظمة أو الأحكام القضائية .

وقد رأينا أنه من الملائم تقسيم هذا الفصل على النحو التالى :

المبحث الأول : معيار التمييز بين القرارات الإدارية والأنظمة .

المبحث الثانى : الدور التنظيمى للسلطة التنفيذية .

المبحث الثالث : معيار التمييز بين القرارات الإدارية والأعمال القضائية .

المبحث الرابع : الأعمال القضائية الصادرة عن السلطة التنفيذية .

المبحث الأول

معيار التمييز بين القرارات الإدارية والأنظمة [1]

للتمييز بين القرارات الإدارية والأنظمة يتردد الفقه الإدارى بين معيارين هما : المعيار الشكلى ، والمعيار الموضوعى ، ومقتضى المعيار الأول أنه لتحديد طبيعة العمل لابد من الرجوع إلى السلطة التى أصدرته ، فإذا كان صادراً عن إحدى الهيئات الإدارية ، فهو عمل إدارى ، وإن كان صادراً عن السلطة التنظيمية فهو نظام ، وواضح أن هذا المعيار يقف عند صفة القائم بالعمل دون أن يبحث فى طبيعة العمل ذاته .

أما المعيار الموضوعى ، فهو يستند إلى طبيعة العمل ، بغض النظر عن الجهة التى أصدرته أو الإجراءات التى اتبعت فى إصداره ، فيعتبر العمل نظاماً متى تضمن قاعدة عامة موضوعية" وهذا المعيار هو الأقرب إلى حقائق الأمور ؛ لأنه يستند إلى تحليل العناصر الموضوعية للعمل القانونى .

---

(١) د/ محمد عبدالعال السنارى ، القرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية ، مرجع سابق ، ص (٢٣) .
- د/ فهد محمد عبدالعزيز الدغيثر ، رقابة القضاء على قرارات الإدارة ، مرجع سابق ، ص (٥٩) .
- د/ عبدالفتاح حسن ، دروس فى القانون الإدارى ، مرجع سابق ، ص (٢٧) وما بعدها ، ص (٧٥) .
- د/ أنور رسلان ، القانون الإدارى السعودى ، الإدارة العامة للبحوث ، معهد الإدارة العامة – الرياض . سنة ١٤٠٨هـ ، ص (١٩٣) وما بعدها .
- د/ سليمان الطماوى ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مرجع سابق ، ص (١٦٣) .
- د/ محمود حافظ ، القرار الإدارى ، مرجع سابق ، ص (١٥) وما بعدها .
- د/ محمود حلمى ، القرار الإدارى ، مرجع سابق ، ص (٢١) .
- د/ أنس قاسم جعفر ، ولاية المظالم فى الإسلام وتطبيقها فى المملكة العربية السعودية ، مرجع سابق ، ص (٩٩) .
- د/ فؤاد محمد موسى ، الوجيز فى نشاط السلطة الإدارية ، مرجع سابق ، ص (١٤٣) وما بعدها .

والتفرقة بين القرارات الإدارية والأنظمة لها أهمية خاصة بالمملكة العربية السعودية ؛ نظراً لأن الوظيفة التنظيمية والوظيفة التنفيذية تتولاهما جهة واحدة هى مجلس الوزراء .

ويرى البعض أنه من الراجح فى المملكة العربية السعودية الأخذ بصفة أساسية بالمعيار الشكلى ، واستثناءً بالمعيار الموضوعى فى مجال التمييز بين القرارات الإدارية والأنظمة ، وينتهى صاحب هذا الرأى إلى أن الأنظمة هى تلك التى تصدر من خادم الحرمين الشريفين فى شكل مرسوم ملكى بعد موافقة مجلس الوزراء ، أما القرارات التى يقررها مجلس الوزراء ولا تصدر فى شكل مرسوم ملكى فإنه لا يمكن اعتبارها أنظمة ، أما القرارات التى يقررها مجلس الوزراء فى شكل مرسوم ملكى ؛ فإنها تعتبر أنظمة بغض النظر عن مضمون هذه القرارات ، وما إذا كان تنظيمياً بطبيعته أم إدارياً ، ويضيف صاحب هذا الرأى أنه يلزم الأخذ بالمعيار الموضوعى فى بعض الحالات الاستثنائية ومنها القرارات التى تصدر فى شأن موظفى مجلس الوزراء والمتعلقة بحياتهم الوظيفية ؛ حيث إنها تعتبر قرارات إدارية أخذاً بالمعيار الموضوعى [١] .

ويذهب البعض الآخر إلى أن الاستناد إلى المعيار الموضوعى للتمييز بين الأنظمة والقرارات الإدارية يكون غير مجد ؛ لأن النظام واللائحة كليهما عبارة عن قواعد تتصف بالعمومية والتجريد ، أما المعيار الشكلى ، فهو أيضاً لا يسعف إن اقتصر فيه على عنصر السلطة ؛ نظراً لوحدتها واندماجها ، ومن هنا لا مندوحة من أن يقتصر الأمر فى فى هذا المجال على الجزء الإجرائى من المعيار الشكلى ... وفى ميدان العلاقة بين النظام (القانون) والقرارات الإدارية التنظيمية الصادرة من مجلس الوزراء يكون

---

(١) د/ محمد عبدالعال السنارى ، القرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية مرجع سابق ، ص (٢٣ - ٢٤) .

وتجدر الإشارة إلى أن قرارات مجلس الوزراء التى تتضمن تنظيماً مثل قرار مجلس الوزراء رقم م/٢ وتاريخ ١٤٢١/١/١٥هـ المتعلق بالهيئة العامة لتنظيم الاستثمار - لا تعتبر قرارات إدارية مما يجوز الطعن عليه بالإلغاء ، وإنما هى أنظمة وفقاً للمعيار الموضوعى .

المرسوم الملكى الذى يتوج به النظام ، بالإضافة إلى أخذ رأى مجلس الشورى ... هى أهم الإجراءات والأشكال التى يمكن الاستناد إليها للتفرقة بين النظام واللائحة ... وبالتالى فإنه يخرج عن نطاق دعوى الإلغاء : الأنظمة وكل الأعمال التى يلزم تتويجها بمرسوم ملكى كالميزانية ، الامتياز ، الضرائب ، الرسوم ، وكذلك الأعمال الإجرائية الداخلية الخاصة بسير أعمال مجلس الوزراء ، من تصويت واقتراح وإبداء رأى ، ويأخذ حكم ذلك ما يماثلها أيضًا لدى مجلس الشورى ... أما اللوائح والقرارات الصادرة من مجلس الوزراء فهى طبقًا لعموم المادة (١/١٨/ب) من نظام الديوان (ديوان المظالم) قابلة للطعن فيها بالإلغاء . وغنى عن البيان أن المنازعات الخاصة بالعاملين فى الدوائر الإدارية التابعة لمجلس الوزراء فيما يتعلق بالتعيين والترقيات والعلاوات ... تخضع لرقابة ديوان المظالم القضائية" [١] .

ونحن من جانبنا نرى أن مشكلة التمييز بين القرارات الإدارية والأنظمة فى المملكة العربية السعودية لا تختلف كثيرًا عن ذات المشكلة بالدول الأخرى ، ولا يؤثر فى ذلك كون مجلس الوزراء بالمملكة العربية السعودية يتولى مهام السلطتين التنظيمية والتنفيذية ؛ لذلك فإننا نميل إلى تبنى الاتجاه السائد فى الفقه والقضاء الإدارى المقارن والمتمثل فى الاعتماد بصفة أساسية على المعيار الموضوعى للتمييز بين القرارات الإدارية والأنظمة والاعتماد على المعيار الشكلى بصفة استثنائية ، وبناءً عليه يعد نظامًا "كل عمل قانونى يتضمن قاعدة موضوعية عامة مجردة تصدر بموجب مرسوم ملكى ، ويعد عملاً إداريًا القرارات الصادرة بشأن موظفى الدوائر الإدارية بمجلس الوزراء لأنها لا تتضمن قواعد عامة مجردة ، وإنما هى قرارات إدارية وفقًا للمعيار الموضوعى .

واستنادًا إلى المعيار الشكلى تعتبر قرارات إدارية اللوائح الصادرة عن مجلس الوزراء دون أن تصدر بمرسوم ملكى ، وعلى العكس تعتبر أنظمة الأعمال التى يلزم تتويجها بمرسوم ملكى كالميزانية ، والامتياز ، ... إلخ ، أما الأعمال الإجرائية الداخلية

---

(١) د/ فهد محمد عبدالعزيز الدغيثر ، رقابة القضاء على قرارات الإدارة ، مرجع سابق ، ص (٦٠ - ٦١) .

من تصويت ومناقشة وإبداء الرأى فإنها لا تعد قرارات إدارية ولا تعد أنظمة وإنما هى فى حقيقتها "أعمال برلمانية" وفقًا للاصطلاح السائد فى الفقه والقضاء الإدارى المقارن ، وواضح أن الرأى الذى نميل إليه يتفق تقريباً فى نتيجته مع الرأيين السابقين وإن كان يختلف عنهما من حيث الأساس ، فالرأى الأول يرى الأخذ بالمعيار الشكلى بصفة أساسية وبالمعيار الموضوعى بصفة استثنائية ، والرأى الثانى يرى الأخذ بالمعيار الشكلى مع الاقتصار على الجزء الإجرائى منه ، فى حين أننا نرى الاعتماد بصفة أساسية على المعيار الموضوعى وبصفة استثنائية على المعيار الشكلى .

المبحث الثانى
الدور التنظيمى للسلطة التنفيذية

نود من البداية هنا أن نقول إنه ليس المقصود بالدور التنظيمى للسلطة التنفيذية قيام مجلس الوزراء فى المملكة العربية السعودية بمهام السلطتين التنظيمية والتنفيذية ، وإنما المقصود هنا الأعمال التنظيمية التى تصدر عن السلطة التنفيذية ، وذلك بغض النظر عن الوضع الخاص بالمملكة العربية السعودية .

والدور التنظيمى للسلطة التنفيذية يتمثل فيما يصدر عن السلطة التنفيذية من لوائح بصورها المختلفة ؛ حيث إن هذه اللوائح وطبقًا للمعيار الموضوعى تدخل فى عداد الأعمال المنظمة باعتبار أنها تضع قواعد موضوعية عامة ومجردة ، ومن أهم اللوائح التى تصدرها السلطة التنفيذية اللوائح التنفيذية ، ومن أمثلتها فى المملكة العربية السعودية اللوائح التنفيذية لنظام الخدمة المدنية الصادرة بقرار مجلس الخدمة المدنية رقم (١) وتاريخ ١٣٩٧/٧/٢٧م ، وذلك استناداً إلى المادة (٣٩) من نظام الخدمة المدنية الصادر بالمرسوم الملكى رقم (م/٤٩) وتاريخ ١٣٩٧/٧/١٠هـ ، والتى نصت على أن "يصدر مجلس الخدمة المدنية لوائح هذا النظام" .

وأيضًا يدخل فى إطار الدور التنظيمى للسلطة التنفيذية "اللوائح التنظيمية" ، أو ما يطلق عليه "اللوائح المستقلة" ، وهى التى تصدر بهدف تنظيم المرافق العامة ، ومن أمثلتها بالمملكة العربية السعودية لائحة تمييز الأحكام الشرعية الصادرة بموجب الموافقة السامية رقم (٢٤٨٣٦) فى ١٣٨٦/١٠/٢٩هـ (١) .

ويدخل أيضًا فى نطاق الدور التنظيمى للسلطة التنفيذية لوائح الضرورة ، وهى اللوائح التى تصدر عن السلطة التنفيذية لمواجهة ظروف استثنائية طارئة ، ونعتقد أن النظام الأساسى للحكم بالمملكة العربية السعودية الصادر بالمرسوم الملكى رقم (م/٩٠) وتاريخ ١٤١٢/٨/٢٧هـ ، أورد فى المادة الثانية والتسعين منه النص على

(١) د/ السيد خليل هيكل ، القانون الإدارى السعودى ، مرجع سابق ، ص (٢١٧) .

لوائح الضرورة حيث نص على أنه : "للملك إذا نشأ خطر يهدد سلامة المملكة أو وحدة أراضيها أو أمن شعبها ومصالحه أو يعوق مؤسسات الدولة عن أداء مهامها أن يتخذ من الإجراءات السريعة ما يكفل مواجهة هذا الخطر ، وإذا رأى الملك أن يكون لهذه الإجراءات صفة الاستمرار فيتخذ بشأنها ما يلزم نظامًا" فالسلطة الممنوحة لخادم الحرمين الشريفين بموجب هذه المادة نعتقد أنها ممنوحة لجلالته بوصفه رئيسًا للسلطة التنفيذية ، ولعل ما يؤكد وجهة نظرنا هذه أن المادة المشار إليها جاءت فى صياغتها قريبة من المادة (٧٤) من الدستور المصرى الصادر سنة ١٩٧١م .

وتعرف الأنظمة المقارنة نوعًا آخر من اللوائح يطلق عليها "اللوائح التفويضية ، وهى عبارة عن قرارات تصدر من السلطة التنفيذية بناء على تفويض من السلطة التنظيمية ، ويكون لهذه القرارات قوة الأنظمة أو القوانين الصادرة عن البرلمان" ومن أمثلتها المادة (١٠٨) من الدستور المصرى الصادر سنة ١٩٧١م ، والتى تنص على أنه "لرئيس الجمهورية عند الضرورة وفى الأحوال الاستثنائية ، وبناءً على تفويض من مجلس الشعب بأغلبية ثلثى أعضائه أن يصدر قرارات لها قوة القانون ، ويجب أن يكون التفويض لمدة محددة ، وأن تبين فيه موضوعات هذه القرارات ، والأسس التى تقوم عليها ، ويجب عرض هذه القرارات على مجلس الشعب فى أول جلسة بعد انتهاء مدة التفويض ، فإذا لم تعرض أو عرضت ولم يوافق عليها المجلس زال ما كان لها من قوة القانون" ، ونعتقد أن المملكة العربية السعودية لا يوجد بها ما يطلق عليه اللوائح التفويضية فى الأنظمة المقارنة ؛ حيث إن خادم الحرمين الشريفين هو مرجع جميع السلطات العامة فى الدولة ، وهذا ما أكدته المادة الرابعة والأربعون من النظام الأساسى للحكم حيث نصت على أن "تتكون السلطات فى الدولة من :

- السلطة القضائية .
- السلطة التنفيذية .
- السلطة التنظيمية .

وتتعاون هذه السلطات فى أداء وظائفها ، وفقًا لهذا النظام وغيره من الأنظمة ، والملك هو مرجع هذه السلطات" .

المبحث الثالث

معيار التمييز بين القرارات الإدارية والأعمال القضائية [1]

تنص المادة التاسعة من نظام ديوان المظالم الصادر بالمرسوم الملكى رقم (م/٥١) وتاريخ ١٤٠٢/٧/١٧هـ على أنه "لا يجوز لديوان المظالم النظر فى الطلبات المتعلقة بأعمال السيادة أو النظر فى الاعتراضات المقدمة من الأفراد على ما تصدره المحاكم أو الهيئات القضائية من أحكام أو قرارات داخلة فى ولايتها "واللافت للنظر أن المادة سالفة الذكر استخدمت المصطلحات الآتية "المحاكم" ، "الهيئات القضائية " ، "أحكام" "قرارات" الأمر الذى يبدو معه واضحًا أنه لا يجوز لديوان المظالم النظر فى الأحكام بالمعنى الفنى الدقيق أو غيرها من القرارات القضائية التى تصدر عن المحاكم أو غيرها من الهيئات القضائية .

وإذا كان التمييز بين القرار الإدارى والعمل التنظيمى أمرًا دقيقًا معقدًا ، فإن التمييز بين القرار الإدارى والعمل القضائى أكثر دقة وتعقيدًا ، وذلك لوجود الشبه

(١) د/ ثروت عبدالعال أحمد ، معيار تمييز العمل القضائى وتطبيقه على قرارات مجالس التأديب الخاصة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ١٩٧٧م ، ص (١٧) وما بعدها .
- د/ القطب محمد طبليه ، المعيار المميز للعمل القضائى فى القانون المقارن والجهات الإدارية ذات الاختصاص القضائى فى مصر ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ١٩٦٥م .
- د/ بدر خان عبدالحكيم إبراهيم ، المعيار المميز للعمل القضائى ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ١٩٨٤م .
- د/ وجدى راغب ، النظرية العامة للعمل القضائى فى قانون المرافعات ، رسالة دكتوراه ، جامعة عين شمس ١٩٦٧م .
- د/ فؤاد محمد موسى ، الوجيز فى نشاط السلطة الإدارية ، مرجع سابق ، ص (١٨٨) .
- د/ عبدالرزاق على الفحل ، القضاء الإدارى ، قضاء المظالم وتطبيقاته فى المملكة العربية السعودية ط٢ ، ١٤١٤هـ ، ١٩٩٤م ، دار النوابغ للنشر والتوزيع جدة ، ص (٥٢٥) وما بعدها .
- د/فهد الدغيثر ، رقابة القضاء على أعمال الإدارة ، مرجع سابق ، ص ٧٨ وما بعدها .

القوى بينهما ، فالقرار الإدارى يعتبر تخصيصاً للحكم العام للنظام وذلك بتطبيقه على الحالات الفردية ، وكذلك العمل القضائى لا يعدو أن يكون تطبيقًا فرديًا للقاعدة العامة الواردة فى النظام ، وهذا الشبه القوى ليس شبهًا بين الوظيفتين الإدارية والقضائية ، وإنما هو بين إحدى أدوات الإدارة أو وسائلها التى تستخدمها فى مباشرة وظيفتها فى تسيير المرافق العامة والمحافظة على أمن الدولة وسلامتها ، وهى القرار الإدارى ، وبين وسيلة القضاء فى أداء وظيفته فى فض المنازعات ومحاكمة مرتكبى الجرائم ، وهى الحكم القضائى ، فكلاهما ينقل حكم النظام من حالة العمومية والتجريد إلى حالة الخصوصية والتجسيد ، وذلك بتطبيقه على الحالات الفردية التى يواجهها كل من القضاء والإدارة [١] .

ومع ذلك فإن القرارات الإدارية تختلف عن الأعمال القضائية ، ويترتب على التمييز بينهما نتائج بالغة الأهمية ، فكل منهما يخضع لنظام مختلف : فالقرارات الإدارية يجوز بصفة عامة إلغاؤها ، تعديلها ، وسحبها ... أما الأحكام القضائية فطرق الطعن عليها محددة على سبيل الحصر ، كما أن القاعدة العامة أنه لا مسؤولية عن الأحكام القضائية [٢] .

وللتمييز بين القرارات الإدارية يتردد الفقه بين ثلاثة اتجاهات هى : المعايير الشكلية ، والمعايير الموضوعية ، والمعايير المختلطة أو المزدوجة ، وسوف نعرض بإيجاز لهذه المعايير ، ثم نعرض للوضع فى المملكة العربية السعودية .

---

(١) د/ محمود محمد حافظ ، القرار الإدارى ، المرجع السابق ، ص (١٨) .

(٢) د/ سليمان الطماوى ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، المرجع السابق ، ص (١٧١) .

المطلب الأول - المعايير الشكلية فى تمييز العمل القضائى :

تعتمد المعايير الشكلية فى تمييز العمل القضائى عن العمل الإدارى على القالب الذى يصب فيه العمل ومظهره الخارجى لا على مادته وموضوعه ، ويجمع بينها أنها .تعول على صفة الهيئة أو العضو الذى يمارس العمل ، أو الإجراءات التى تتبع فى إصداره أو ما يترتب عليه من أثر ، وسوف نعرض بإيجاز لهذه المعايير (١) .

١ - المعيار العضوى الإجرائى :

يعتمد هذا المعيار على صفة القائم بالعمل ، والإجراءات التى اتبعت فى إصداره ، فلا يكون العمل قضائيًا إلا إذا صدر عن هيئة متخصصة فى ممارسة الوظيفة القضائية وأفرغ فى الشكل القضائى ، ونتيجة لذلك ، فإن هذا العمل يكتسب حجية الأمر المقضى به ، فهذه الحجية ليست خصيصة كامنة فى العمل ذاته ، وإنما تأتى دائمًا كنتيجة للشكل الذى يفرغ فيه العمل والعضو الذى يصدر عنه .

ويؤخذ على هذا المعيار إسرافه ومغالاته فى الشكلية وإهماله للجوانب الموضوعية ، فطبيعة العمل هى التى يجب أن تحدد إجراءاته وصفة من يقوم به وليس العكس ، فمنطق الأمور يقتضى أولاً تحديد مضمون الوظيفة القضائية وتمييزها عن غيرها ، ثم يأتى بعد ذلك البحث عن العضو الذى يتخصص فى ممارستها والإجراءات التى تحيط بها (٢) .

كما أن هذا المعيار يقتضى الفصل التام بين السلطات العامة فى الدولة ، مع أنه من المعروف أن هناك تداخلاً فى اختصاصات هذه السلطات ، فالسلطة القضائية تمارس أعمالاً إدارية لا ينطبق عليها وصف الأحكام ، كما أن السلطة التنفيذية تصدر عنها أعمال تعد أعمالاً قضائية بالمعنى الفنى الدقيق وفقًا للمعيار الموضوعى .

---

(١) د/ ثروت عبدالعال أحمد ، المرجع السابق ، ص (٢١) .

(٢) د/ القطب محمد طبلية ، المرجع السابق ، ص (٢٥) ، د/ رمزى الشاعر ، المرجع السابق ، ص (٢٨) .

ومن ناحية الإجراءات ، فإنها لا تكشف عن طبيعة العمل ، ولكن اعتبار العمل قضائيًا هو الذى يفرض هذه الإجراءات والقول بغير ذلك يخالف المنطق .

هذا علاوة على أن هذا المعيار لا يحل مشكلة تمييز العمل القضائى ، بل يستبدلها بمشكلة أخرى وهى تحديد طبيعة الهيئة القضائية .

٢- معيار الاستقلال العضوى :

يقوم هذا المعيار على أساس أن الاختلاف بين العمل القضائى والعمل الإدارى يكمن فى المركز القانونى أو النظامى الذى يشغله من يقوم بالعمل ، فبينما يتمتع القاضى بالاستقلال فى مباشرة عمله ، فإن رجل الإدارة يخضع للإشراف الرئاسى ، ومن ثم فإن أساس التمييز هو أساس شكلى يعتمد على الاستقلال العضوى الذى يتمتع به رجال السلطة القضائية [١] .

وهذا المعيار أيضًا أغرق فى الشكليات على نحو يجعله عرضة لنفس الانتقادات التى وجهت إلى المعيار السابق ، علاوة على أن الاستقلال العضوى لا يكفى بذاته لتحديد طبيعة العمل ، فهناك العديد من الهيئات الإدارية التى تتمتع فى عملها بالاستقلال ، ومع ذلك فإنها لا تقوم بأعمال قضائية كما هو الحال بالنسبة للجان الامتحانات [٢] .

كما أن مسألة تحديد استقلالية هيئة ما ليست بالأمر الهين فى جميع الأحوال ؛ فقد لا تكشف النصوص النظامية عن استقلال الهيئة من عدمه .

٣- معيار الأثر القانونى :

يقوم هذا المعيار على أساس أن العمل القضائى يرتب أثرًا هامًا وهو حجية الأمر المقضى به ؛ فالعمل القضائى هو تقرير أمر يلحق به المنظم قوة الحقيقة القانونية أى حجية الشىء المحكوم به ، وهذه القوة هى المميز للعمل القضائى عن العمل الإدارى .

---

(١) د/ أحمد محمد مليجى ، تحديد نطاق الولاية القضائية والاختصاص القضائى ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٣م .

(٢) د/ وجدى راغب ، المرجع السابق ، ص (٢٣) .

بيد أن هذا المعيار ينطوى على خطأ منهجى يقلب منطق الأمور ؛ ذلك أن منطق الأمور يقتضى أن يكون أثر العمل لاحقًا به ، ومن ثم فإنه لا يمكن تحديد طبيعة العمل اعتدادًا بأثره ، فحجية الأمر المقضى تثبت للعمل ؛ لأن العمل قضائيًا وليس العكس ، أى لا تتقرر له الصفة القضائية ؛ لأن له حجية الأمر المقضى به [١] .

وبعد أن استعرضنا بإيجاز المعايير الشكلية التى قيل بها لتمييز العمل القضائى عن العمل الإدارى ، يمكن أن نقرر باطمئنان أنها لا تكفى وحدها ، وأن أهم ما يؤخذ عليها أنها أغرقت فى الشكلية ، بيد أن هذا لا ينفى أنها أبرزت أهمية الشكل الذى يفرغ فيه العمل القضائى والإجراءات التى تحيط به والأثر المترتب عليه [٢] .

---

(١) د/ محمد كامل ليله ، نظرية التنفيذ المباشر فى القانون الإدارى ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، ١٩٦٢م ، ص (٢٢٤) ، د/ وجدى راغب ، المرجع السابق ، ص (١٦) ، د/ أحمد مليجى ، المرجع السابق ، ص (٨٢) .

(٢) د/ ثروت عبدالعال ، المرجع السابق ، ص (٣٢) .

المطلب الثانى - المعايير الموضوعية فى تمييز العمل القضائى :

يجمع هذه المعايير أنها تركز على مادة العمل وجوهره ، وذلك بغض النظر عن الجهة التى أصدرته أو الإجراءات التى أحاطت بإصداره .

ويمكن أن نميز بين ثلاثة معايير أساسية هى : معيار طبيعة العمل ، ومعيار الغاية أو الهدف من العمل ، ومعيار النزاع أو الخصومة .

١- معيار طبيعة العمل :

يقوم هذا المعيار على أساس أن العمل القضائى عبارة عن عمل مركب ينطوى على ثلاثة عناصر أساسية ، أولها : الادعاء بمخالفة النظام ، أى أن القاضى لا يتدخل إلا لحل مسألة قانونية تعرض عليه ، وإن كان لا يشترط فى هذه الادعاء أن يصل إلى حد النزاع ، وثانى هذه العناصر هو التقرير ، أى أن القاضى يقوم بتمحيص الادعاء بمخالفة النظام الذى طرح عليه ، وثالث هذه العناصر هو القرار الذى يصدره القاضى فى نطاق الحل الذى توصل إليه طبقًا لمنطق التقرير ، وهناك ارتباط بين التقرير والقرار ، فإذا كان التقرير هو غاية العمل القضائى فإن القرار يعتبر وسيلة تحقيق هذه الغاية فى الحياة العملية (١) .

ويؤخذ على هذا المعيار أنه أغفل تماماً العناصر الشكلية ، ومن ناحية أخرى ، فإن الادعاء وهو العنصر الأول وفقًا لهذا المعيار ، واقعة سابقة على تدخل القاضى ، ومن ثم فإنه عنصر خارجى عن العمل القضائى الذى يصدر عن القاضى ، كما أن هناك أعمالاً إدارية تتوافر لها ذات العناصر بحيث يسبقها ادعاء ، ثم يليه تقرير فقرار ، كما هو الشأن بالنسبة للقرارات التأديبية الصادرة عن السلطات الرئاسية .

---

(١) د/ ثروت عبدالعال أحمد ، معيار تمييز العمل القضائى ... ، مرجع سابق ، ص (٣٦) .

٢- معيار الغاية من العمل :

يقوم هذا المعيار على أساس أن الإدارة تهدف إلى إشباع الحاجات العامة ، أما القضاء فهو يقصد إلى حماية النظام القانونى للدولة عن طريق حسم المنازعات ، وفقًا للنظام أو القانون ، فغاية العمل القضائى تكمن فى تطبيق القانون فى الواقع الفعلى ، أى التحقق من مطابقة النشاط الاجتماعى للقواعد القانونية ، بحيث تبدو مهمة القضاء ، وكأنه يراقب مشروعية هذا النشاط .

وقد انتقد هذا المعيار على أساس أن تنفيذ القانون لا يمكن اعتباره غاية فى حد ذاته ، بل هو وسيلة لتحقيق غاية أو غايات أخرى ، هذا فضلاً عن أن الغرض من العمل ليس هو العنصر الأساسى له ؛ لأنه يمثل أثر العمل بالنسبة للمستقبل ولا علاقة له بذات العمل أو جوهره ، ومن ثم فإن غاية العمل لا تصلح معيارًا لتمييزه [١] .

٣ – معيار الخصومة أو النزاع :

يقوم هذا المعيار على أساس أن العمل القضائى هو حسم لخصومة أو نزاع وإن كان هناك اختلاف بين أنصار هذا الاتجاه حول مفهوم الخصومة أو النزاع ، وقد صادف هذا المعيار قبولاً لدى الفقه فى فرنسا وفى مصر ، ولكن يؤخذ على هذا المعيار أن هناك أعمالاً قضائية لا يوجد فيها نزاع بالمعنى الدقيق ؛ فالطعن على القرارات الإدارية يوجه إلى القرار الإدارى ذاته ، وليس للجهة الإدارية التى أصدرته ، كما أن هناك حالات تحل فيها الخصومة خارج القضاء كأن تعرض على مجلس صلح أو إفتاء كما أن هناك حالات قد تقوم فيها جهة غير قضائية بحل نزاع ما ، وأخيرًا فإن النشاط القضائى لا يقتصر على مجرد حل المنازعات ، وقد تشاركه الإدارة فى ذلك على نحو آخر [٢] .

---

(١) حول الانتقادات الموجهة لهذا المعيار ، راجع د/ثروت عبد العال ، معيار تمييز العمل القضائى ، مرجع سابق ، ص ٤١ .

(٢) د/أحمد مليجى ، تحديد نطاق الولاية القضائية ، مرجع سابق ، ص٣٥ .

– د/ثروت عبد العال ، معيار تمييز العمل القضائى ، مرجع سابق ، ص٤٢ وما بعدها .

المطلب الثالث - المعيار المختلط :

إزاء إخفاق كل من المعايير الشكلية والموضوعية فى التمييز بين العمل القضائى والعمل الإدارى ؛ ذهب بعض الفقهاء كذلك بعض الأحكام القضائية ، سواء فى فرنسا أو فى مصر إلى الاعتماد على معيار مختلط يجمع بين المعايير الشكلية والموضوعية وهو الراجح الآن .

فيجب أن يكون هناك نزاع يتطلب تدخل القاضى ، على أن يحمل النزاع هنا على معناه الواسع ، بحيث يقتصر على مجرد المواجهة بين مصالح متعارضة أمام القضاء ، الأمر الذى يستلزم تدخل الدولة من خلال السلطة القضائية لحسم هذا النزاع بموجب قرار يتمتع بحجية الأمر المقضى به .

كما يجب أن يصدر هذا العمل عن هيئة ناط بها المنظم ولاية القضاء ، وأن يتمتع أعضاؤها بالاستقلال .

وأخيراً يجب أن يحاط العمل القضائى بمجموعة من الإجراءات الشكلية التى تكفل حَيْدة الهيئة التى تتولى حسم النزاع ، وتكفل حماية الدفاع وهذه الإجراءات تبعث على احترام العمل القضائى [1] .

---

(١) د/القطب محمد طبلية ، مرجع سابق ، ص٧٠ .
- د/أحمد مليجى ، مرجع سابق ، ص ٩٦ .
- د/ثروت عبد العال ، مرجع سابق ، ص٤٦ .

المطلب الرابع - معيار التمييز بين العمل القضائى والقرار الإدارى بالمملكة العربية السعودية :

أخذ ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية بالمعيار المختلط للتمييز بين القرارات الإدارية والأعمال القضائية .

فقد عرف الحكم القضائى بأنه هو الذى "تصدره هيئة قضائية وهى تؤدى وظيفتها القضائية ويحسم على أساس قاعدة نظامية خصومة قائمة" (١) .

كما ذهب الديوان فى حكم آخر إلى أن "وقد استقر فقه القضاء الإدارى فى مجال التميز بين القرارات الإدارية التى يختص بنظر الطعون الموجهة إليها وبين القرارات القضائية التى تخرج عن اختصاصه استقر فى هذا الشأن على أن القرار القضائى هو الذى تصدره هيئة خّولها النظام سلطة القضاء وهى تباشر وظيفتها القضائية" (٢) .

ونرى أن تناول الموضوع على نحو مرضٍ يقتضى التعرض لبعض الأعمال القضائية التى تخرج عن نطاق اختصاص ديوان المظالم ، وفقًا لنص المادة التاسعة من نظام ديوان المظالم الصادر بالمرسوم الملكى رقم (م/٥١) وتاريخ ١٤٠٢/٧/١٧هـ .

١ - الأحكام القضائية :

يلاحظ أن اصطلاحى الحكم القضائى والعمل القضائى ليسا مترادفين فقد يوجد العمل القضائى ، دون أن يكون حكمًا ، كما أن هناك أحكامًا لا تعتبر أحكامًا قضائية ؛

(١) القرار رقم (٨٦/٢١) لعام ١٤٠٠هـ فى القضية رقم (٤٧٧/١/ق) لعام ١٤٠٠هـ مجموعة المبادئ الشرعية والنظامية ، ديوان المظالم - إدارة تصنيف ونشر الأحكام لعام ١٤٠٠هـ ، ص (٦٤) .
(٢) القرار رقم (٨٦/٤) لعام ١٤٠١هـ فى القضية رقم (٢/١/ق) لعام ١٤٠١هـ ، مجموعة المبادئ الشرعية والنظامية لعام ١٤٠١هـ ، ص (٨٩) .

لأنها لا تتمتع بقوة الشىء المقضى به ، كالأعمال الولائية والحكم الصادر بعمل تنفيذى والعمل الوقتى [1] .

ولعل ما يؤكد وجهة النظر هذه الصيغة التى ورد بها نص المادة التاسعة من نظام ديوان المظالم حيث نصت على أنه "لا يجوز لديوان المظالم .... أو النظر فى الاعتراضات المقدمة من الأفراد على ما تصدره المحاكم أو الهيئات القضائية من أحكام أو قرارات داخلة فى ولايتها" .

من ثم فإن الأحكام الصادرة عن القضاء الشرعى لا يجوز الطعن عليها أمام ديوان المظالم .

أما القرارات الصادرة عن دوائر ديوان المظالم ، فإنها أيضًا تخرج عن نطاق دعوى الإلغاء ، وتحكمها القواعد التى تخضع لها الأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية فى الأنظمة المقارنة ، فهى تخضع لقواعد الطعن المتعارف عليها فى مواجهة الأحكام الإدارية ، طبقًا لقواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم .

٢- القرارات والأعمال التمهيدية الصادرة قبل الفصل فى الموضوع :

تعتبر من قبيل الأعمال القضائية التى تخرج عن ولاية ديوان المظالم ، القرارات والأعمال التمهيدية الصادرة قبل الفصل فى النزاع : مثل القرار الصادر بتعيين خبير ، أو الانتقال إلى المعاينة ، وغير ذلك من الأعمال التحضيرية .

ومناط اعتبار مثل هذه القرارات والأعمال أعمالاً قضائية رغم أنها لا تفصل فى صلب الخصومة مباشرة ، أنها تتبع الحكم النهائى فيه لا تعتبر أعمالاً قضائية مستقلة وإنما هى أعمال قضائية تابعة .

٣- إجراءات تنفيذ الأحكام :

مما لا شك فيه أن إجراءات تنفيذ الأحكام تعد امتداداً لها ، فتأخذ نفس طبيعتها القضائية ، من ثم فإنها تخرج عن اختصاص القضاء الإدارى ، وبناءً عليه فإن قرارات

(١) د/ رمزى الشاعر ، المرجع السابق ، ص (١٠٨) هامش رقم (١) .
- د/ فؤاد محمد موسى ، الوجيز فى نشاط السلطة الإدارية ، مرجع سابق ، (١٩٥) .

التصديق على الأحكام تعد قرارات قضائية وليست قرارات إدارية ، وتعد كذلك القرارات المتعلقة بالغرامات أو المصادرة ، كما أن القرارات التى تصدر عن وزارة الداخلية لتنفذ الأحكام فى نطاق الاختصاصات المقررة فى الأنظمة تعتبر أعمالاً قضائية ، مثال ذلك القرارات التى تصدر من وزير الداخلية بحرمان أحد الأشخاص المحكوم عليهم جنائيًا من الإقامة فى بعض المناطق تنفيذاً للعقوبة المحكوم بها عليه [1] .

وتجدر الإشارة هنا إلى أن امتناع الإدارة عن تنفيذ حكم قضائى يعد قراراً إدارياً سلبياً تسأل عنه الجهة الإدارية ، كما أنه يمكن أن يكون محلاً للطعن بالإلغاء ، وهذا هو ما استقر عليه القضاء فى فرنسا وفى مصر [2] ، كما أن فكرة القرارات الإدارية السلبية معترف بها ومستقرة فى قضاء ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية ؛ ولذا فإننا نعتقد أنه لو عرضت على ديوان المظالم حالة امتنعت فيها الجهة الإدارية عن تنفيذ حكم قضائى سواء كان صادراً عن القضاء الشرعى أو عن ديوان المظالم ؛ فإنه سوف يطبق عليها القواعد المتعلقة بالقرارات الإدارية السلبية من حيث جواز الطعن عليها بالإلغاء ، باعتبار أن امتناع الجهة الإدارية يعد قراراً إدارياً سلبياً ، أو من زاوية التعويض عن الأضرار التى تلحق بصاحب الشأن عن ذلك الامتناع [3] .

٤ - الأعمال التى يقوم بها رجال الضبطية القضائية :

هناك نوعان من الضبط ، هما الضبط الإدارى والضبط القضائى ، ومهمة الضبط الإدارى مهمة وقائية تهدف إلى المحافظة على النظام العام بمدلوله الواسع ، بما

(١) د/ طعيمة الجرف ، القانون الإدارى ، ١٩٩٣م ، ص (٤٨٠) د/ محمد فؤاد عبدالباسط ، أعمال السلطة الإدارية ، القرار الإدارى . العقد الإدارى ، مكتبة الهداية للطبع والنشر والتوزيع - الإسكندرية ، ص (٢٠٦) ط ١٩٨٩م .

(٢) د/ فؤاد محمد موسى ، القرارات الإدارية الضمنية دراسة مقارنة - دار النهضة العربية - القاهرة ، ٢٠٠٠م .

(٣) د/ فهد محمد الدغيثر ، رقابة القضاء على أعمال الإدارة .... المرجع السابق ، ص٤١٠ حيث أشار فى الهامش رقم ١٤١ إلى قرار ديوان المظالم رقم ٧١/ت/٣ لعام ١٤٠٨ فى القضية رقم ٨٩٤/١/ق لعام ١٤٠٧هـ "حكم غير منشور" والذى قرر فيه الديوان اعتبار امتناع الجهة الادارية عن تنفيذ حكم قضائى قراراً ادارياً مما يجوز الطعن عليه بالإلغاء ..

يتضمنه من اتخاذ الإجراءات اللازمة لمنع وقوع الجرائم وحماية الأرواح والأموال وتنفيذ ما تفرضه الأنظمة واللوائح فى هذا الخصوص ، وهذه الطائفة من الأعمال تدخل فى عداد الأعمال الإدارية وتخضع لولاية القضاء ، ويذهب البعض فى هذا الخصوص إلى القول بأنه "يتعين التفرقة بين الضبطية الإدارية والضبطية القضائية ، بالرغم من وحدة الجهاز القائم بهما فى المملكة "الشرطة" بخضوع أعمال الأولى دون الثانية لرقابة القضاء الإدارى باعتبارها قرارات إدارية [(١)] .

وقد نصت المادة (١١٩) من نظام قوات الأمن الداخلى الصادر بالمرسوم الملكى رقم (٣٠) وتاريخ ١٣٨٤/١٢/٤هـ على أنه "يجب على مدير الشرطة والمفوض عموماً اتخاذ ما يلزم من الإجراءات المنصوص عليها فى هذا النظام ، وهم مسؤولون شخصياً عن منع الجرائم قبل وقوعها وتعقب المجرمين وضبطهم بعد ارتكاب الجريمة" .

٥ - القرارات المتعلقة بتنظيم مرفق القضاء :

يقصد بهذا النوع من القرارات تلك المتعلقة بإنشاء المحاكم وإلغائها ، وكذلك القرارات المتعلقة بالوظائف القضائية مثل ، التعيين والترقية والمرتبات والتأديب وإنهاء الخدمة .

---

(١) د/ فهد الدغيثر ، رقابة القضاء على أعمال الإدارة ، المرجع السابق ، ص (٨٤) .

تجدر الإشارة إلى أن الوضع تغير بعد صدور نظام هيئة التحقيق والادعاء العام الصادر بالمرسوم الملكى رقم م/٥٦ وتاريخ ١٤٠٩/١٠/٢٤هـ حيث أسند إلى الهيئة الاختصاص الأصيل بالتحقيق ، وذلك وفقا للمادة الثالثة أولا - فقرة (ا) حيث نصت على أن تختص الهيئة وفقا للأنظمة وما تحدده اللائحة التنظيمية بما يلى :

أ - التحقيق فى الجرائم .

ب - التصرف فى التحقيق برفع الدعوى أو حفظها طبقا لما تحدده اللوائح .

ج - الادعاء أمام الجهات القضائية وفقا للائحة التنظيمية .

أما الضبط القضائى ويطلق عليه فى المملكة الضبط الجنائى فتختص به جهات حددها نظام الإجراءات الجزائية السعودى الجديد الصادر بالمرسوم الملكى رقم م/٣٩ وتاريخ ١٤٢٢/٧/٢٨هـ فى المادة السادسة والعشرين منه وبذلك أصبح جهاز الشرطة يختص بالضبط الإدارى والجنائى ولا اختصاص له بمباشرة التحقيق الجنائى .

وبالنسبة للوضع فى المملكة العربية السعودية ، فإن إنشاء المرافق العامة وإلغاءها وتحديد مقارها يدخل فى نطاق السلطة التقديرية للإدارة [1] وطبقًا لنظام القضاء بالمملكة العربية السعودية ، فإن إنشاء المحاكم وتحديد دائرة اختصاصها يكون بقرار من وزير العدل ، بناءً على اقتراح مجلس القضاء الأعلى .

وبالنسبة لقرارات التعيين والترقية ، فإنها تصدر بأمر ملكى ، بناءً على توصية مجلس القضاء الأعلى ، وأيضًا ما يتعلق بالمرتبات والبدلات تعتبر من الناحية الموضوعية قرارات إدارية ، و من ثم فإن القواعد العامة تقضى بدخولها فى اختصاص ديوان المظالم [2] .

وفيما يتعلق بتأديب القضاة ، فإنه ينعقد لمجلس القضاء الأعلى بوصفه مجلس تأديب طبقًا للمادة (٧٣) من نظام القضاء الصادر بالمرسوم الملكى (م/٦٤) وتاريخ ١٣٩٥/٧/١٤هـ ، ولا يجوز الطعن أمام ديوان المظالم فى هذه القرارات ، ومن ناحية ، أخرى فإن تظلم القاضى من تقرير كفاءته يكون أمام مجلس القضاء الأعلى طبقًا للمادة (٦٨) من نظام القضاء .

وفى حكم صادر عن ديوان المظالم قضى الديوان باستحقاق أحد القضاة لصاريف السفر وبدل الانتداب ، ومما لا شك فيه أن قضاء ديوان المظالم هذا يدل على اختصاصه بنظر المنازعات المتعلقة بالأمور المالية للقضاة ؛ لأن الأمر لو كان غير ذلك لقضى الديوان بعدم الاختصاص ، وقد ذهب الديوان فى هذا الحكم إلى أنه" وعلى ذلك ومتى كان الثابت أن المهمة المنتدب إليها فضيلة الشيخ القاضى/ ... ومرافقيه قد فرغ من إنجازها فى ١٤٠٦/٣/٨هـ وتقدم بالمطالبة هو ومرافقوه بصرف مستحقاتهم عن البدل المقرر لها فى ١٤٠٦/٤/٣هـ أى خلال المهلة التى حددها قرار مجلس الوزراء رقم (٩٦٨) لعام ١٣٩٢هـ المشار إليه ، ومن ثم ، فإنه يحق لهم نظامًا ؛ صرف هذه الاستحقاقات . وإذا ذهب القرار محل التدقيق إلى هذه النتيجة فإنه يكون قد أصاب وجه الحق وصحيح النظام مما يتعين معه الحكم بتأييده فى تلك النتيجة" [3] .

---

(١) د/ أنور أحمد رسلان ، القانون الإدارى السعودى ، المرجع السابق ، ص (٢٨٩) .

(٢) د/ فهد الدغيثر ، رقابة القضاء على أعمال الإدارة ، المرجع السابق ، ص (٦٣) .

(٣) قرار هيئة تدقيق القضايا رقم (١٩/ت/٣) لعام ١٤٠٦هـ ، فى القضية رقم (٦٤٩/١/ق) لعام ١٤٠٦هـ ، بتاريخ ١٤٠٦/١١/٢٧هـ (حكم غير منشور) .

وهنا طبّق ديوان المظالم مبدأ اعتبار القاضى موظفًا عامًا (بالمعنى الواسع) و من ثم فإنه إذا لم يوجد نص خاص ، فإنه يتعين الرجوع إلى القواعد العامة التى تحكم شئون الموظفين العموميين .

٦ – أعمال المحضرين والكتبة والخبراء :

يثور التساؤل عن طبيعة الأعمال الصادرة عن المحضرين والكتبة والخبراء ، وهل لها طبيعة قضائية أم أنها تدخل فى عداد الأعمال الإدارية ؟

اتجه مجلس الدولة الفرنسى إلى اعتبار هذه الأعمال أعمالاً قضائية ؛ لأنها تتصل بالقضاء [(١)] ، أما القضاء المصرى فقد ذهب إلى أن هؤلاء الأشخاص هم موظفون عموميون ، تسأل الدولة عن إهمالهم فى عملهم ، هذا فى مجال التعويض ، أما فى مجال الإلغاء ، فإننا نتصور صدور قرارات إدارية بالمعنى الفنى الدقيق ، كامتناع أحد الكتاب عن قيد إحدى الدعاوى مثـلاً .

وفى المملكة العربية السعودية نرى إمكانية أخذ ديوان المظالم بما انتهى إليه مجلس الدولة المصرى فى هذا الخصوص ، وإن كنا لم نعثر على أحكام فى هذا المجال صادرة عن ديوان المظالم .

٧ – القرارات الصادرة من القضاة فى شئون الموظفين الكتابيين الخاضعين لهم :

وهى القرارات التى تصدر بتأديب الموظفين وترقيتهم ؛ فهذه القرارات تعد قرارات إدارية ، و من ثم فإنها تدخل فى اختصاص القضاء الإدارى ، سواء من زاوية الإلغاء أو التعويض ، وهذا هو المستقر عليه فى الفقه والقضاء الإدارى المصرى [(٢)] ويمكن الأخذ به بالمملكة العربية السعودية .

حيث إن هذه القرارات لا تصدر من القضاة استناداً إلى وظيفتهم القضائية ، وإنما تصدر بناء على ما لهم من سلطة إشرافية رئاسية على الموظفين الكتابيين التابعين لهم .

---

(١) د/ رمزى الشاعر ، المرجع السابق ، ص (١٢٩ ، ١٣٦) .
(٢) د/ مصطفى أبو زيد فهمى ، القضاء الإدارى ، ١٩٨٦م ، ص (٤٨٠) .
– د/ رمزى الشاعر ، المرجع السابق ، ص (١١١) .
– د/ محمد فؤاد عبدالباسط ، المرجع السابق ، ص (٢٠٨) .
– د/ فؤاد محمد موسى ، الوجيز فى نشاط السلطة الإدارية ، المرجع السابق ، ص (٢٠٩) .

المبحث الرابع
الأعمال القضائية الصادرة عن السلطة التنفيذية

إن الأخذ بالمعيار الشكلى للتفرقة بين الأعمال القضائية والأعمال الإدارية ، يقتضى القول بأن الأولى تصدر عن الهيئات القضائية فى نطاق الاختصاصات المخولة لها نظامًا ، وتتضمن الفصل فى نزاع ما على نحو جازم ، وأن الثانية تصدر عن الجهات الإدارية ، وهى تقوم بوظيفتها الأساسية فى تسيير المرافق العامة والمحافظة على النظام العام .

بيد أن المُنَظِّم كثيرًا ما ينشئ هيئات يعهد إليها بمهمة الفصل فى أمور معينة دون أن يبين بشكل واضح ما إذا كانت هيئات قضائية تفصل فى طلبات ذات طابع قضائى ، أم أنها هيئات إدارية تتولى الفصل فى أمور ذات طابع إدارى ، وفى مثل هذه الحالات لا يساعدنا المعيار الشكلى فى تحديد طبيعة الأعمال الصادرة عن مثل هذه الهيئات أو المجالس أو اللجان أو ما اصطلح الفقه والقضاء الإدارى على تسميته باللجان الإدراية ذات الاختصاص القضائى .

وإذا حاولنا معرفة الوضع فى الأنظمة المقارنة ، نجد أن القضاء الإدارى المصرى حتى يومنا هذا ومن خلال العديد من الأحكام سواء الصادرة عن محكمة القضاء الإدارى أو المحكمة الإدارية العليا ، لم يستقر على تحديد طبيعة الأعمال الصادرة عن مثل هذه اللجان ، فتارة يضفى عليها وصف القرارات الإدارية ، وتارة أخرى يستند إلى تشكيل الهيئة لتحديد طبيعة الأعمال الصادرة عنها فتعتبر أعمالاً قضائية ؛ إذا تضمنت الهيئة أو اللجنة أو المجلس فى تشكيلها عنصراً قضائيًا ، إما إذا خلت من هذا العنصر فإن عملها يعد عملاً إدارياً (١) .

وفى المملكة العربية السعودية نجد أن بعض الأنظمة نصت صراحة على جواز الطعن فى القرارات الصادرة من بعض اللجان أمام ديوان المظالم ، وبالتالى فإن هذه

---

(١) د/ ثروت عبدالعال أحمد ، معيار تمييز العمل القضائى وتطبيقه على قرارات مجالس التأديب الخاصة ، مرجع سابق ، ص (١٦٦) .

القرارات تعتبر قرارات إدارية ، ويصفها البعض بأنها "قرارات إدارية بنص النظام" [1] ونحن لا نتفق مع هذا الرأى ؛ لأن نص النظام على جواز الطعن على مثل هذه القرارات إنما كان بهدف حسم الخلاف الذى قد يثور حول طبيعتها ، وبالتالى لا يجوز نعتها بأنها قرارات إدارية بنص النظام ، إنما هى قرارات إدارية بطبيعتها وبالنظر إلى الهيئة الصادرة عنها ، ونص النظام على جواز الطعن عليها أمام ديوان المظالم إنما هو من قبيل التأكيد ، هذا من ناحية ، ومن ناحية أخرى ، فإن منطق البحث العلمى الدقيق لا يقتضى الوقوف عند الألفاظ التى يستخدمها المنظم ، وإنما يتعين فحص طبيعة العمل على نحو دقيق وموضوعى ، بصرف النظر عما يخلعه عليه المنظم من وصف .

ومن أمثلة القرارات التى نص المُنَظِّم صراحة على جواز الطعن عليها أمام ديوان المظالم ، قرارات لجان الأحوال المدنية طبقًا لنص المادة (٨٥) من نظام الأحوال المدنية الصادر بالمرسوم الملكى رقم (م/٧) وتاريخ ١٤٠٧/٤/٢٠هـ ، وقرارات لجان الغش التجارى إذا كانت العقوبة تشتمل على السجن ، وذلك طبقًا لنص المادة (١٧) من المرسوم الملكى رقم (م/١١) وتاريخ ١٤٠٤/٥/٢٩هـ ، والقرارات الصادرة عن اللجان الخاصة بمخالفات نظام الموانئ والمرافئ والمنائر ، وذلك طبقًا للمادة (٥) من النظام الصادر بشأنها بالمرسوم الملكى رقم (م/٢٧) وتاريخ ١٣٩٤/٦/٢٤هـ ، وقرارات لجان مخالفات نظام المعادن النفيسة والأحجار الكريمة الصادر بالمرسوم الملكى (م/٤٢) وتاريخ ١٤٠٣/٧/١٠هـ ، وقرارات لجان الاعتراض على تسجيل العلامات التجارية طبقًا للمادة (١٩) من المرسوم الملكى رقم (م/٥) وتاريخ ١٤٠٤/٥/٤هـ [2] .

وهناك قرارات صادرة عن اللجان الإدارية ذات الاختصاص القضائى نص المنظم على أنها نهائية ، وبالتالى لا يجوز الطعن عليها أمام ديوان المظالم ، وهذا ما تناولته

(١) د/ محمد عبدالعال السنارى ، القرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية ، مرجع سابق ص (٤١) .

(٢) د/محمد عبد العال السنارى ، مرجع سابق ، ص ٤١ .

المذكرة الإيضاحية لذلك النظام عندما قررت أنه "...... يجب التنبيه هنا إلى أن القرارات التى تصدر فى قضايا يتم نظرها من قبل لجان مشكلة بموجب نص نظامى أو قرار مجلس الوزراء أو أمر سام ، وينص قرار تنظيمها على أن قراراتها النهائية تبقى نهائية إلا إذا عدلت بما يجعل النظر فى التظلم فيها من اختصاص ديوان المظالم" فالقرارات الصادرة عن مثل هذه الهيئات تعتبر قرارات قضائية لا يجوز الطعن عليها أمام ديوان المظالم ، ومن أمثلتها قرارات هيئة تمييز منازعات التعدين وفقًا للمادة (٥٥) من نظام التعدين ، وقرارات اللجان الجمركية الاستئنافية طبقًا للمادة (٥٦) من لائحة النظام الجمركى للجان الاستئنافية ، وقرارات مجلس تأديب طوائف المطوفين والوكلاء والأدلاء طبقًا للمادة (١١) من نظام المطوفين والأدلاء [(١)] .

وكذلك قرارات لجنة تقدير التعويض فى حالة نزع الملكية للمنفعة العامة ، طبقًا لنصوص نظام نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة الصادر بالمرسوم الملكى رقم (م/٦١) وتاريخ ١٣٩٢/١١/١٦هـ .

أما إذا لم ينص المنظم على جواز أو عدم جواز الطعن على قرارات لجنة معينة أمام ديوان المظالم ؛ فإنه يكون قد ترك مهمة تحديد طبيعة العمل للفقه والقضاء ، وبالتالى فإن ديوان المظالم يتولى بحث كل حالة على حدة لتحديد ما إذا كان القرار محل النزاع المعروض عليه قراراً إدارياً فيختص بنظر الطعن فيه ، أم حكمًا قضائيًا فيقضى بعدم اختصاصه بنظر الطعن فيه [(٢)] .

المعيار المعتمد لدى ديوان المظالم لتحديد طبيعة الأعمال الصادرة عن اللجان الإدارية ذات الاختصاص القضائى فى حالة عدم نص المنظم على جواز أو عدم جواز الطعن على قرارات تلك اللجان :

يرى بعض الفقهاء أن المعيار الذى أخذ به ديوان المظالم لتحديد طبيعة الأعمال الصادرة عن اللجان الإدارية ذات الاختصاص القضائى فى حالة عدم نص المنظم على جواز أو عدم جواز الطعن على قرارات تلك اللجان هو المعيار المختلط [(٣)] ، واستناداً

(١) نقلاً عن د/ عبدالرزاق على الفحل ، القضاء الإدارى ، مرجع سابق ، ص (٥٢٦) .
(٢) د/ محمد عبدالعال السنارى ، القرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية ، مرجع سابق ، ص (٤٢) .
(٣) د/ محمد عبدالعال السنارى ، المرجع السابق ، ص (٤٢) .

إلى ذلك ينتهى البعض إلى أن قرارات لجان حسم المنازعات التجارية ، " تم نقل اختصاصات هيئة حسم المنازعات التجارية إلى ديوان المظالم بناء على قرار مجلس الوزراء رقم ٢٤١ وتاريخ ١٤٠٧/١٠/٢٦هـ"و قرارات لجان الأوراق التجارية ، و قرارات لجان العمل ومنازعات العمال تعتبر قرارات قضائية طبقًا للمعيار المختلط [(١)] .

وقد طبّق ديوان المظالم المعيار المختلط علي مجالس تأديب الموظفين حيث ذهب إلى أنه "... بالرجوع إلى نظام تأديب الموظفين الصادر بالمرسوم الملكى رقم (م/٧) وتاريخ ١٣٩١/٢/١هـ يبين أن هذا النظام قد تناول بالتنظيم تشكيل هيئة التأديب وتحديد اختصاصاتها بنظر القضايا التأديبية التى تحال إليها للفصل فيها والإجراءات التى يجب اتباعها أمام مجلس المحاكمة التى نص عليها النظام وهى إجراءات لا تخرج فى مجموعها عن الأصول فى المحاكمات القضائية ومن ثم يكون النظام قد خول التأديب سلطة القضاء فى خصوص تأديب الموظفين ، وبالتالى فإن ما تصدره من قرارات وهى تباشر هذه الوظيفة لا تعدو أن تكون قرارات قضائية أشبه ما تكون بالأحكام يخرج الطعن فيها عن اختصاص ديوان المظالم بهيئة قضاء إدارى" . [(٢)] وقد انتقل اختصاص هيئة التاديب إلى ديوان المظالم بعد صدور نظام ديوان المظالم بالمرسوم الملكى رقم م/٥١ وتاريخ ١٤٠٢/٧/١٧هـ .

وفى حكم آخر ذهب الديوان إلى أن "اللجان الجمركية وهى لجان خولها النظام سلطة القضاء فى محاكمة المتهمين بجرائم التهريب الجمركى ، وما يتفرع عنها من منازعات وأضفى على قراراتها نوعًا من الحصانة التى تتميز بها الأحكام ، وبالتالى فإن ما تصدره تلك اللجان من قرارات وهى تباشر هذه الوظيفة لا تعدو فى حقيقتها أن تكون قرارات قضائية أشبه ما تكون بالأحكام وبالتالى يخرج الطعن فيها عن اختصاص ديوان المظالم بهيئة القضاء الإدارى" [(٣)] .

---

(١) د/ عبدالمنعم عبدالعظيم جيرة ، نظام القضاء فى المملكة العربية السعودية ، إدارة البحوث ، معهد الإدارة العامة - الرياض ، ١٤٠٩هـ - ١٩٨٨م ، ص (٢٦٨) .

(٢) قرار ديوان المظالم رقم (٨٦/٢١) لعام ١٤٠٠هـ فى القضية رقم (١/٧٧٤/ ق) لعام ١٤٠٠هـ ، مجموعة أحكام ديوان المظالم - إصدار معهد الإدارة العامة ، ص (١٤-١٥) .

(٣) قرار ديوان المظالم رقم (٨٦/٢٨) لعام ١٤٠١هـ فى القضية رقم (١/٤٢٩/ ق) لعام ١٤٠١هـ مجموعة أحكام الديوان ، إصدار معهد الإدارة العامة ص (٩٢) وما بعدها .

رأينا فى الموضوع :

نحن نتفق مع الاتجاه القائل بأن المعيار الراجح فى تحديد طبيعة الأعمال الصادرة عن اللجان الإدارية ذات الاختصاص القضائى هو المعيار المختلط ، وهو المعيار الذى يتبناه ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية ، بيد أن الديوان ذهب فى أحد أحكامه إلى أنه "ومن حيث إنه فى مجال تدقيق هذا القضاء ، فإن الهيئة اطلعت على أوراق الدعوى واستعرضت ظروفها وملابساتها وتبين أن المادة التاسعة من نظام الديوان الصادر بالمرسوم الملكى رقم (م/٥١) لسنة ١٤٠٢هـ تخرج من اختصاص الديوان القرارات الصادرة من الهيئات القضائية ، وأن ذلك يشمل ما يصدر عن اللجان التى يدخل فى تشكيلها عنصر قضائى دون غيرها من اللجان الإدارية وأن القرار محل الطعن لم يصدر عن لجنة ذات تشكيل قضائى ...... ومن حيث إنه لما كان القرار الصادر بإنهاء عقد المدعى ومجازاته بالحسم وإيقافه عن العمل قد صدر من وزارة الصحة بناءً على اقتراح هيئة طبية إدارية لم تضم فى تشكيلها أى عنصر قضائى ؛ فإن ديوان المظالم يكون مختصاً وفقًا لحكم المادة الثامنة من نظامه بالنظر فيما يصدر عن تلك اللجنة من قرارات إدارية ومدى شرعية تلك القرارات ......" (١) .

فهذا الحكم أسبغ الصفة الإدارية على القرار الصادر من إحدى اللجان الطبية استناداً إلى أن هذه اللجنة لا تضم فى تشكيلها عنصراً قضائى ، وهنا يكون التساؤل هل اعتمد فى هذا الحكم على المعيار الشكلى ؟ أم أنه فى طريقه إلى اعتماد معيار جديد يرتكن إلى تشكيل اللجنة الإدارية وهل تتضمن عنصراً قضائيًا من عدمه .

نحن من جانبنا نؤيد ما انتهى إليه الديوان فى هذا الحكم ، ونرى أن أعمال اللجان الإدارية التى لم يرد نص يقضى بجواز أو عدم جواز الطعن على قراراتها تعتبر أعمالاً إدارية إذا اقتصر تشكيل هذه اللجان على عناصر إدارية ، ولم تتضمن فى تشكيلها عنصراً قضائيًا ، لاسيما وأن توافر هذا العنصر يعد أمراً فى غاية الأهمية لكفالة الحيدة ، والاستقلال ، ونطرح تساؤلاً حول الحكمة من إضفاء الصفة

---

(١) حكم رقم (٣١٣/ ت/٣) لعام ١٤٠٩هـ ، فى القضية رقم (١٤٥٠/١/ ق) لعام ١٤٠٦هـ بتاريخ ١٤٠٩/١٠/٢٦هـ (حكم غير منشور) .

القضائية على أعمال لجان إدارية لا يدخل فى تشكيلها عنصر قضائى ؟ ما هى تلك الحكمة ؟ (١) .

(١) تجدر الإشارة إلى أنه صدر قرار مجلس الوزراء رقم ١٦٧ وتاريخ ١٤٠١/٩/١٤هـ والمتعلق بإنشاء محاكم مرورية وعمالية وتجارية ، وهذه المحاكم تضم فى تشكيلها عناصر قضائية وفقًا للفقرة ثانيًا من القرار المشار إلى ، وبالتالى فإن أعمالها وفقًا لوجهة النظر المشار إليها فى المتن تعتبر أعمالاً قضائية .

وقد ذهب ديوان المظالم إلى أن "التظلم من القرارات الصادرة من اللجان ذات الاختصاص القضائى تختص بنظرة الدوائر الإدارية بالديوان لخروجه عن نطاق اختصاص الدوائر التجارية المحدد على سبيل الحصر بموجب قرارى رئيس الديوان رقم ٦ لسنة ١٤٠٨هـ ورقم ١٥ لسنة ١٤١١ هـ" قرار هيئة التدقيق مجتمعة رقم ١٢ لسنة ١٤١٢هـ".

الفصل الخامس
القرار الإدارى السليم نظامًا

طبقًا لنص المادة (١/٨/ ب) من نظام ديوان المظالم يختص الديوان بالفصل فى "الدعاوى المقدمة من ذوى الشأن بالطعن فى القرارات الإدارية ، متى كان مرجع الطعن عدم الاختصاص أو وجود عيب فى الشكل أو مخالفة النظم واللوائح أو الخطأ فى تطبيقها أو تأويلها أو إساءة استعمال السلطة" ، فهذه المادة وإن كانت لم تتحدث عن عيب السبب ، فإنها تحدثت عن باقى عيوب القرار الإدارى على نحو يبدو معه واضحًا الربط بين هذه العيوب وأركان القرار الإدارى فعيب عدم الاختصاص ، يتعلق بركن الاختصاص ، وعيب الشكل يتعلق بشكل القرار ، وعيب مخالفة النظم واللوائح يتعلق بمحل القرار ، وعيب إساءة استعمال السلطة يتعلق بغاية القرار الإدارى .

وقد ذهب ديوان المظالم إلى أن "القرار الإدارى هو إفصاح جهة الإدارة عن إرادتها الملزمة بمالها من سلطة بمقتضى الأنظمة واللوائح بقصد إحداث مركز نظامى معين ابتغاء تحقيق مصلحة عامة" (١) .

كما ذهب إلى أنه "ومن حيث إن التعريف الاصطلاحى المستقر عليه فى القضاء الإدارى للقرار الإدارى ، هو أنه إفصاح الجهة الإدارية المختصة – فى الشكل الذى يتطلبه النظام – عن إرادتها الملزمة بمقتضى الأنظمة واللوائح ، بقصد إحداث أثر نظامى معين كلما كان ذلك ممكنًا وجائزًا ، وكان الباعث عليه تحقيق مصلحة عامة" (٢) .

وهذا الحكم الأخير تحدث عن جميع أركان القرار الإدارى ماعدا ركن السبب ، بيد أن ديوان المظالم فى حكم آخر أفصح صراحة عن اعتبار السبب ركنًا من أركان

---

(١) قرار رقم (٥٦/ ت/٣) لعام ١٤٠٨هـ ، فى القضية رقم (١٢١/٤/ ق) لعام ١٤٠٤هـ بتاريخ ١٤٠٨/٤/٢٩هـ (حكم غير منشور) .

(٢) قرار هيئة تدقيق القضايا رقم (٣١٤ /ت/٣) لعام ١٤٠٩هـ، فى القضية رقم (٦٤/٣/ ق) لعام ١٤٠٧هـ ، بتاريخ ١٤٠٩/١٠/٢٦هـ (حكم غير منشور) .

القرار الإدارى حيث ذهب إلى أن "... إن من صحة القرار الإدارى الشكل والسبب والاختصاص وصحة الإجراء وإذا أختل أحدها أصبح القرار معيبًا . ومن سلامة القرار أن يكون سببه موجوداً وثابتًا قبل الموظف بحيث يثبت أنه قد ارتكب الفعل المنسوب إليه وأن يكون هذا الفعل خاضعًا للوصف بأنه خطأ وظيفى ......" (١) .

فهذا الحكم صريح فى الإشارة إلى السبب كركن من أركان القرار الإدارى . وعلى هدى ما تقدم يتبين لنا أن القرار الإدارى يقوم على خمسة أركان هى ؛ الاختصاص ، والشكل ، والمحل ، والسبب ، والغاية .

وسوف نعرض بإيجاز فى هذا الفصل عناصر القرار الإدارى من خلال تقسيمه على النحو التالى :

المبحث الأول : ركن الاختصاص .

المبحث الثانى : ركن الشكل .

المبحث الثالث : ركن المحل .

المبحث الرابع : ركن السبب .

المبحث الخامس : ركن الغاية .

---

(١) قرار هيئة تدقيق القضايا رقم (١٣٨/ ت/٣) لعام ١٤٠٨هـ، فى القضية رقم (١٥/٤/ ق) لعام ١٤٠٨هـ ، بتاريخ ١٤٠٨/١٠/١٣هـ (حكم غير منشور) .

المبحث الأول
ركن الاختصاص [1]

إذا كان مبدأ الفصل بين السلطات يقتضى أن تمارس كل سلطة من سلطات الدولة الاختصاصات الموكولة إليها دون أن تتعدى على اختصاصات سلطة أخرى ، فإن مبدأ الفصل بين الهيئات يقتضى أن تمارس كل هيئة إدارية الاختصاص المخول لها فى حدود الأنظمة واللوائح ، والمقصود بالاختصاص أن يمارس الموظف العام عمله فى حدود الاختصاصات الممنوحة له ، وهو يعني قدرة الموظف ، على القيام بعمل قانوني معين ، ويأخذ ركن الاختصاص فى القرار الإدارى ثلاث صور هى :

(أ) الاختصاص المكانى :

يقصد بالاختصاص المكانى مزاولة الموظف العام لاختصاصاته فى داخل الحدود الجغرافية المحددة له نظامًا ، فإذا كان بعض رجال الإدارة لهم اختصاص شامل للدولة كلها كرئيس الدولة ، سواء كان ملكًا أو رئيسًا للجمهورية وكذلك الوزراء ، فإن البعض الآخر من رجال الإدارة يكون اختصاصهم محدداً بمنطقة جغرافية معينة ، مثل أمراء المناطق بالمملكة العربية السعودية ، والمحافظين فى جمهورية مصر العربية ، حيث ينحصر النطاق الإقليمى لكل أمير منطقة فى المنطقة التابعة ، وكذلك ينحصر النطاق الإقليمى لكل محافظ فى فى حدود محافظته التى يتولى السلطة فيها[2] .

(١) د/ محمد أنس قاسم جعفر ، ولاية المظالم فى الإسلام وتطبيقها فى المملكة العربية السعودية ، مرجع سابق ، ص (٩٦) ، د/ السيد خليل هيكل ، القانون الإدارى السعودى مرجع سابق ، ص (٢٠٦) ، د/ محمد عبدالعال السنارى ، القرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية ، مرجع سابق ص (١٠٤)، د/ عبدالفتاح حسن ، دروس فى القانون الإدارى ، مرجع سابق، ص (٧٦) ، د/ محمود حلمى ، القرار الإدارى ، مرجع سابق ، (٦٥) ، د/ سليمان الطماوى ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مرجع سابق ، ص (٢٧٩) ، د/فهد الدغيثر ، مرجع سابق ، ص ٢٢٧ .

(٢) د/محمد عبد العال السنارى ، مرجع سابق ، ص ١١٨ وانظر أيضًا نظام المناطق الصادر بالأمر الملكى رقم ا/٩٢ وتاريخ ١٤١٢/٨/٢٧هـ "المادة السابعة" .

ويترتب على ذلك أنه لا يجوز لأحد أعضاء الإدارة مجاوزة النطاق المكانى المحدد لمباشرة اختصاصاته ، وإلا كانت قراراته مشوبة بعيب عدم الاختصاص المكانى ، وإن كانت هذه الصورة من صور عدم الاختصاص أقل الصور حدوثًا فى الحياة العملية ؛ لأن الحدود المكانية لمارسة الاختصاصات غالبًا ما تكون محددة على نحو واضح .

(ب) الاختصاص الزمانى :

من المسلم به أن الموظف العام لا يتولى مهام وظيفته على سبيل التأبيد ، وإنما يكون توليه هذه الوظيفة لفترة محددة لذلك يجب أن يصدر القرار من الموظف العام فى الوقت الذى يكون فيه مختصًا بذلك ، وبالتالى يعد مشوبًا بعيب عدم الاختصاص الزمانى القرار الذى يصدر من الموظف بعد انتهاء الرابطة الوظيفية لأى سبب من الأسباب كالاستقالة أو النقل أو الفصل أو الترقية ...... إلخ [(١)] .

ويعد من صور عدم الاختصاص الزمانى صدور القرار بعد انتهاء المدة الزمنية المحددة لإصداره ، وذلك إذا رتب النظام أو اللوائح البطلان على مجاوزة المدة المحددة ، أما إذا لم يرد فى الأنظمة أو اللوائح نص على بطلان القرار فى حالة صدوره بعد مرور المدة الزمنية المحددة لإصداره ؛ فإن هذا التحديد الزمنى يعد من قبيل التوجيه ، ولا يعتبر القرار الصادر بعد زوال الأجل باطلاً [(٢)] .

(ج) الاختصاص الموضوعى :

عندما يعين الموظف فى وظيفة ما فإنه يعهد إليه باختصاصات محددة فى موضوعات معينة لا يجوز له الخروج عليها ، وهذا ما يعرف بالاختصاص الموضوعى ، وإذا كانت هناك مخالفة لهذه القواعد فإن القرار يكون مشوبًا بعيب عدم الاختصاص الموضوعى الذى إذا بلغ حدًا من الجسامة وصف بأنه اغتصاب للسلطة ، كأن يصدر القرار فى موضوع يدخل فى اختصاص السلطة القضائية أو السلطة التنظيمية ، أما

---

(١) لمزيد من التفاصيل انظر د/فهد الدغيثر ، مرجع سابق ، ص ٢٣٥ ، ٢٤٣ .

(٢) د/ عبدالغنى بسيونى عبدالله ، القانون الإدارى ، منشأة المعارف الإسكندرية ، ١٩٩١ ، ص (٤٦٧) .

إذا كان عدم الاختصاص يسيراً ؛ فإنه يترتب عليه البطلان فقط ومن صور عدم الاختصاص الموضوعى :

١ - اعتداء سلطة إدارية على اختصاص سلطة إدارية مساوية لها .

٢ - اعتداء سلطة إدارية دنيا على اختصاص سلطة إدارية أعلى .

٣ - اعتداء سلطة إدارية أعلى على اختصاص سلطة إدارية أدنى .

٤ - اعتداء سلطة مركزية على اختصاص سلطة لا مركزية أو العكس .

٥ - صدور القرار بناء على تفويض أو حلول مخالف للأنظمة أو اللوائح .

(د) الاختصاص الشخصى :

يجب أن يصدر القرار الإدارى من الشخص أو الهيئة التى حددتها الأنظمة أو اللوائح ، وبالتالى يجب أن يكون لمصدر القرار وجود نظامى وسلطة التعبير عن إرادة الدولة ، وتثبت هذه السلطة لعضو الإدارة بقرار تعيينه إذا كان فرداً ، وبالقرار الصادر بتشكيله إذا كان هيئة ، وبالتالى تتوقف شرعية القرارات الصادرة من عضو الإدارة أو الهيئة الإدارية على شرعية قرار التعيين أو التشكيل ، وينبنى على ذلك بطلان التصرفات الصادرة من رجل الإدارة الذى عين تعييناً باطلاً أو تلك الصادرة من هيئة لم تشكل إطلاقًا ، ويستثنى من ذلك حالة الموظف الفعلى التى تقررت لضمان سير المرافق العامة بانتظام واطراد [١] .

وتجدر الإشارة هنا إلى أن القرار الإدارى يجب أن يصدر فى مواجهة هؤلاء الذين يملك مصدر القرار مخاطبتهم ، ويظهر ذلك بالأخص فى القرارات التى تصدر فى شأن أنظمة الخدمة المدنية ، فوكيل وزارة الصحة مثلاً لا يملك مجازاة موظف يعمل فى وزارة أخرى ، وإلا كان قراره مشوباً بعيب عدم الاختصاص ، وذلك رغم كونه مختصًا بإصداره موضوعًا وزمانًا ومكانًا ، ولكن يملك مجازاة العاملين بوزارته [٢] .

---

(١) د/ سليمان الطماوى ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مرجع سابق ، ص (٢٨٤) .

(٢) د/ عبدالفتاح حسن ، دروس فى القانون الإدارى ، مرجع سابق ، ص (٧٧) .

المبحث الثانى
ركن الشكــل [(١)]

استقر الفقه والقضاء الإدارى سواء فى المملكة العربية السعودية أو فى الأنظمة المقارنة على أن القرار الإدارى هو إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى الأنظمة واللوائح ؛ بقصد إحداث أثر نظامى معين متى كان ذلك جائزًا وممكنًا نظامًا ، وكان الباعث عليه تحقيق المصلحة العامة ، ومن ثم كان من المحتم أن يتجسد هذا الإعلان عن الإرادة فى مظهر خارجى حتى يعلم به الأفراد ويرتبوا أوضاعهم وفقًا لمقتضاه وأحكامه .

والشكل كركن من أركان القرار الإدارى هو المظهر الخارجى للقرار ولا يخضع القرار ، كقاعدة عامة – حين يصدر من جهة الإدارة لأى شكل محدد ، فيمكن أن يكون القرار شفهيًا أو مكتوبًا ، ويمكن أن يكون صريحًا أو ضمنيًا ، بيد أنه إذا اشترط النظام أو اللوائح ضرورة صدور القرار فى شكل محدد أو بعد استيفاء إجراءات معينة ؛ فيجب التقيد بما ورد فى الأنظمة أو اللوائح .

وتبدو أهمية القواعد الشكلية بالنسبة للإدارة والأفراد فى ذات الوقت ؛ لأنها تؤدى إلى حماية المصلحة العامة ، لأنه بإلزام الإدارة بإتباع شكليات محددة ، فإن ذلك يدفعها إلى التروى والتدبر قبل إصدار قراراتها فتقل فرصة القرارات الطائشة ، ومن ناحية أخرى تؤدى القواعد الشكلية إلى حماية حقوق الأفراد من أن تمسها قرارات سريعة وغير مدروسة ومخالفة للإجراءات .

---

(١) د/ السيد خليل هيكل ، القانون الإدارى السعودى ، مرجع سابق ، ص (٢٠٧) .
د/ محمود حلمى ، القرار الإدارى ، مرجع سابق ، ص (٨٣) .
د/ محمد أنس قاسم جعفر ، ولاية المظالم فى الإسلام .... ، مرجع سابق ، ص (٩٥) .
د/ عبدالفتاح حسن ، دروس فى القانون الإدارى ، مرجع سابق ، ص (٧٨) .
د/ سليمان الطماوى ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مرجع سابق ، ص (٢٠٤) .
د/ محمد عبدالعال السنارى ، القرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية ، مرجع سابق ، ص (١٢٨) . د/فهد الدغيثر ، مرجع سابق ، ص ٢٤٥ وما بعدها.

ويتجه الفقه الحديث إلى التفرقة بين عيب الشكل (*vice de forme*) وعيب الإجراء (*Vice de Procedure*) وإن كان عيب الإجراء قد ظهرت فى البداية كصورة من صور عيب الشكل ، وتقوم هذه التفرقة على أساس أن عيب الشكل يتعلق بعدم المشروعية ذات الطابع الخارجى للتصرف أو بعبارة أدق يتعلق بالمظهر الخارجى للقرار كالتوقيع أو تاريخ صدور القرار ...... إلخ ، أما عيب الإجراء فإنه يتعلق بإغفال أو مخالفة إجراء من الإجراءات التى يجب إتباعها فى إعداد القرار ، أى الإجراءات التى تسبق إصدار القرار كالاطلاع على الملف أو مواجهة المتهم أو ضرورة أخذ رأى جهة معينة ..... إلخ .

وبالتالى فإن عيب الشكل يتمثل فى إغفال أو مخالفة قاعدة من القواعد التى تتعلق بالمظهر الخارجى للقرار ، أما عيب الإجراء ، فإنه يتمثل فى مخالفة أو إغفال إجراء من الإجراءات اللازمة نظامًا ، والتى يتعين اتباعها فى إعداد القرار والتى تسبق صدور القرار [(١)] .

وقد درج الفقه والقضاء الإدارى على التفرقة بين نوعين من الشكليات والإجراءات هما الإجراءات والشكليات الجوهرية ، والإجراءات والشكليات الثانوية ، وذلك بالنظر إلى الأثر المترتب على إغفال أو مخالفة الشكل أو الإجراء .

فإذا نص النظام أو اللوائح على ضرورة مراعاة شكل أو إجراء ما ، ورتب البطلان على إغفال أو مخالفة هذا الشكل أو الإجراء ، فإنه يعد جوهريًا .

إما إذا لم يرد نص يرتب البطلان ؛ فإنه ينبغى النظر إلى ما إذا كان القرار يمكن أن يصدر بصورة مغايرة من الناحية الموضوعية لتلك التى صدر بها فى حالة إغفال أو مخالفة الشكل أو الإجراء فإنه يكون جوهريًا ، أما إذا لم يكن الشكل أو الإجراء مؤثرًا على موضوع القرار ، فإنه يكون ثانويًا ولا يترتب على إغفاله أو مخالفته البطلان ، وما ذلك إلا لأن قواعد الشكل والإجراءات فى القرارات الإدارية ، إنما من تعد القواعد المتعلقة بكيفية ممارسة السلطة فهى قواعد تحدد المظهر الخارجى للإرادة ، دون أن تكون موضوع الإرادة ذاتها .

---

(١) د/ الديدمونى مصطفى حسن ، الإجراءات والأشكال فى القرار الإدارى ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ١٩٨٦م .

- وانظر أيضًا رسالتنا للدكتوراه ، نظرية الانحراف فى استعمال الإجراء الإدارى . كلية الحقوق . جامعة أسيوط . ١٩٩٥م ، ص (٥٧) .

المبحث الثالث
ركــن المحــل (١)

محل القرار الإدارى هو الأثر النظامى الذى يترتب عليه حالاً ومباشرة ، وهو بذلك يمثل جوهر القرار الإدارى ، ومحل القرار الإدارى هو الذى يميزه عن العمل المادى الذى يكون محله دائمًا متمثلاً فى نتيجة مادية أو واقعية ، وإذا ترتب على العمل المادى آثار نظامية بطريق غير مباشر ؛ فإن هذه الآثار مرجعها إلى النصوص النظامية واللائحية لا إلى العمل المادى ذاته .

وتختلف الآثار النظامية للقرارات الإدارية باختلاف نوع هذه القرارات ، فمن القرارات ما هو لائحى فيكون أثره متمثلاً فى إنشاء أو تعديل أو إلغاء حالة قانونية عامة أو موضوعية ، مثال ذلك القرار الصادر بلائحة الجزاءات فى جهة إدارية معينة محله تطبيق القواعد الواردة فى هذه اللائحة على الموظفين الذين تصدر منهم أو بمعنى أدق تنسب إليهم مخالفات وظيفية ، ومن القرارات الإدارية ما هو فردى ، ويكون أثره متمثلاً فى إنشاء أو تعديل أو إلغاء مركز نظامى فردى ، فالقرار الصادر بقبول استقالة موظف معين محله إنهاء صلة هذا الموظف بالجهة الإدارية التى كان يعمل بها ، وإلغاء مركزه النظامى باعتباره موظفًا عامًا له سلطات واختصاصات تخضع لنظام الوظيفة العامة .

---

(١) د/ سليمان الطماوى ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مرجع سابق ، ص (٣١٩) .
د/ عبدالفتاح حسن ، دروس فى القانون الإدارى ، مرجع سابق ، ص (٨٥) .
د/ محمود حلمى ، القرار الإدارى ، مرجع سابق ، ص (٨٢) .
د/ السيد خليل هيكل ، القانون الإدارى السعودى ، مرجع سابق ، ص (٢٠٩) .
د/ محمد أنس قاسم جعفر ، ولاية المظالم فى الإسلام .... ، مرجع سابق ، ص (٩٥) .
د/ محمد عبدالعال السنارى ، القرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية ، مرجع سابق ، ص (١٦٤) .
د/فهد الدغيثر ، مرجع سابق ، ص٢٨٣.

ويشترط فى محل القرار الإدارى أن يكون جائزًا وممكنًا نظامًا ، فيجب أن لا يتعارض مع قاعدة من القواعد النظامية السارية ، سواء كانت هذه القواعد مقررة . بأنظمة أو لوائح أو غيرها من مصادر المشروعية .

ومن ناحية أخرى ، يجب أن يكون محل القرار الإدارى ممكنًا ، فإذا كان مستحيلاً فإنه يكون قرارًا باطلاً ، والاستحالة قد تكون استحالة مادية ، كصدور قرار بإزالة منزل آيل للسقوط يتضح أنه سقط بالفعل قبل صدور القرار ، وقد تكون الاستحالة قانونية أو نظامية كصدور قرار بترقية موظف سبق نقله إلى وظيفة أو جهة إدارية أخرى ، أو صدور قرار بتعيين بعض الأشخاص فى وظائف معينة ثبت بعد ذلك أنها مشغولة .

والعيب الذى يعتور القرار الإدارى ويتعلق بمحله يطلق عليه "عيب مخالفة الأنظمة أو اللوائح" وقد يتمثل فى المخالفة المباشرة للقواعد النظامية أو الخطأ فى تفسيرها أو تأويلها ، أو الخطأ فى تطبيقها إذا كان مشروطًا بتحقق حالة واقعية أو نظامية معينة أو تحققها على نحو معين ؛ فإن مشروعية القرار الإدارى فى هذه الحالة تتوقف على تلك الحالة بالشروط المقررة نظامًا ، وسوف نعرض فيما بعد لهذا العيب بالتفصيل .

المبحث الرابع
ركن السبب [1]

السبب هو الحالة الواقعية أو النظامية السابقة على القرار الإدارى والتى تدفع رجل الإدارة إلى إصداره ، فحدوث اضطرابات فى الأمن العام يمثل الحالة الواقعية التى تدفع الإدارة إلى اتخاذ الإجراءات النظامية اللازمة للمحافظة على الأمن والنظام العام ، وتقديم أحد الموظفين لاستقالته يمثل الحالة النظامية التى تدفع جهة الإدارة إلى إصدار قرار بقبولها .

فالسبب عبارة عن إشارة تبدو لرجل الإدارة ، فتبين له أنه لا مانع لديه من مباشرة سلطاته إذا ما توافرت الشروط الأخرى ، وإذا كان السبب لا يتوقف على إرادة متخذ القرار ، وأنه سابق على اتخاذ القرار ، فإن ذلك لا يكفى لإبعاد كل أثر له عليه ؛ لأننا لا يمكن أن نتصور عملاً نظاميًا سليمًا لا يستند إلى سبب معقول ، وهذا كافٍ للدلالة على أن السبب أمر ضرورى لوجود القرار الإدارى وسلامته فالمفروض فى كلِّ قرار إدارى ، حتى ولو صدر خلواً من ذكر أسبابه أن يكون فى الواقع مستنداً إلى دواعٍ قامت لدى الإدارة حين أصدرته ، وإلا كان القرار باطلاً لفقدانه ركنًا أساسيًا هو سبب وجوده ومبرر إصداره .

وتجدر الإشارة هنا إلى أن السبب وإن كان ركنًا جوهريًا لصحة القرار الإدارى وسلامته ، بحيث لا يستطيع رجل الإدارة أن يتدخل إلا إذا قام سبب يبرر تدخله ، إلا أن الإدارة ليست ملزمة بالتدخل حتى مع وجود السبب ، ما لم ينص النظام على غير ذلك .

---

(١) د/ محمد عبدالعال السنارى ، القرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية ، مرجع سابق ، ص ، (١٧٨) .
د/ سليمان الطماوى ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مرجع سابق ، ص (١٨٢) . د/ محمد أنس قاسم جعفر ، ولاية المظالم ..... ، مرجع سابق ، ص (٩٤) .
د/ السيد خليل هيكل ، القانون الإدارى السعودى ، مرجع سابق ، ص (٢٠٨) .
د/فهد الدغيثر ، مرجع سابق ، ص٢٦٣ .

ومن ناحية أخرى ، ينبغى التفرقة بين تسبيب القرار الإدارى كإجراء شكلى وبين سبب القرار الإدارى كركن من أركانه ، فالقرار الإدارى لابد أن يقوم على سبب صحيح يبرره وأن يكون مستخلصًا استخلاصًا سائغًا من ظروف تبرره ، سواء كان لازمًا تسبيبه كإجراء شكلى أم لم يكن هذا التسبيب لازمًا .

إما تسبيب القرار ، أى ذكر أسبابه فالأصل أن الإدارة غير ملزمة بتسبيب قراراتها ، ويفترض فى القرار الذى صدر خاليًا من ذكر أسبابه أنه صدر بناء على سبب صحيح وعلى من يدعى العكس أن يثبت ذلك ، بيد أنه إذا ذكرت الإدارة سببًا لقرارها ولو لم تكن ملزمة بتسبيبه كإجراء شكلى ؛ فإن السبب الذى ذكرته يخضع للرقابة القضائية على النحو الذى سوف نعرض له تفصيلاً فيما بعد .

المبحث الخامس
ركن الغاية (١)

يذهب البعض إلى أن الغاية من القرار الإدارى هى الإحساس أو الرغبة التى توحى لرجل الإدارة باتخاذ القرار (٢) .

وهذا التعريف يؤدى إلى الخلط بين الغاية والسبب ؛ لأن الغاية هى الهدف النهائى الذى يريد مصدر القرار تحقيقه أو الوصول إليه ، أما السبب فهو الحالة الواقعية أو القانونية التى تدفع رجل الإدارة لإصدار القرار ؛ فالقرار الصادر بقبول استقالة موظف ما سببه تقديم الاستقالة ، أما غايته فهى ضمان حسن سير المرافق العامة وعدم إجبار موظف على عمل لا يريده .

والقرار الصادر بحظر التجوال فى منطقة ما لوجود اضطرابات بها ، سببه الاضطرابات التى تخل بالنظام والأمن العام ، وغايته المحافظة على الأمن العام .

ومن ناحية أخرى ، فإن غاية القرار تختلف عن محل القرار ، فالقرار الصادر بإحالة موظف للتقاعد لبلوغه السن النظامية محله إنهاء العلاقة الوظيفية بين الموظف والجهة الإدارية ، أما غاية القرار فهى ضمان حسن سير الإدارة بإتاحة الفرصة لشباب الموظفين وإبعاد كبار السن عن المجال الوظيفى بعد سنوات العطاء والخدمة فى الإدارة .

والغاية كركن من أركان القرار الإدارى تمثل الحد الخارجى للسلطة التقديرية ، حيث يتعين على الجهة الإدارية فى جميع الأحوال أن تستهدف من وراء قراراتها

---

(١) د/ محمد عبدالعال السنارى ، القرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية ، مرجع سابق ، ص (١٩٢) ، د/ سليمان الطماوى النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مرجع سابق ، ص (٣٢٤) .

(٢) د/ سعاد الشرقاوى ، الانحراف فى استعمال السلطة وعيب السبب ، مجلة العلوم الإدارية ، السنة الحادية عشرة . العدد الثالث . ديسمبر ١٩٦٩م ، ص (١٤٦) .

المصلحة العامة سواء كانت المصلحة العامة ، بالمعنى الواسع ، أو الهدف الخاص المحدد للقرار الإدارى من بين أوجه المصلحة العامة المختلفة ، وفقًا لقاعدة تخصيص الأهداف .

والعيب الذى يتعلق بالغاية من القرار الإدارى هو عيب الانحراف بالسلطة على النحو الذى سوف نعرض له تفصيلاً فيما بعد .



الأسس القانونية للقرارات الإدارية

فى

المملكة العربية السعودية



درج الفقه والقضاء الإدارى فى الأنظمة القضائية المقارنة على استبعاد بعض القرارات الإدارية من نطاق الرقابة القضائية، رغم كونها فى حقيقتها وجوهرها قرارات إدارية بالمعنى الفنى الدقيق ، وهى القرارات التى اصطلح على تسميتها "أعمال السيادة" ، وقد ورد النص على أعمال السيادة فى المادة التاسعة من نظام ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية .

كما أن الفقه الإدارى يقسم القرارات الإدارية إلى قرارات منشئة وأخرى كاشفة ، ويثور التساؤل عن مدى إمكانية الأخذ بهذا التقسيم فى المملكة العربية السعودية .

والقرار الإدارى قد يكون مستقلاً بذاته ، وقد يكون داخلاً فى إطار عملية إدارية مركبة وهو ما درج الفقه على تسميته بالقرارات القابلة للانفصال ، كما أن هناك ما يطلق عليه القرارات الإدارية المستمرة والقرارات الشرطية ، فهل يمكن تطبيق الأفكار السائدة بالأنظمة المقارنة بخصوص هذه الأنواع من القرارات الإدارية بالمملكة العربية السعودية ؟

هذا ما سنعرض له فى هذا الباب من خلال تقسيمه إلى النحو التالى :

الفصل الأول : نظرية أعمال السيادة فى المملكة العربية السعودية .

الفصل الثانى : القرارات المنشئة والقرارات الكاشفة فى الأنظمة المقارنة وفى المملكة .

الفصل الثالث : القرارات القابلة للانفصال فى المملكة .

الفصل الرابع : القرارات المستمرة فى المملكة .

الفصل الخامس : القرارات الشرطية فى المملكة .



الفصل الأول
نظرية أعمال السيادة فى المملكة العربية السعودية [1]

نصت المادة التاسعة من نظام ديوان المظالم الصادر بالمرسوم الملكى رقم (م/٥١) وتاريخ ١٤٠٢/٧/١٧هـ والمنشور بالجريدة الرسمية (أم القرى) بالعدد رقم (٢٩١٨) وتاريخ ٢٨ رجب سنة ١٤٠٢هـ على أنه "لا يجوز لديوان المظالم النظر فى الطلبات المتعلقة بأعمال السيادة ...." .

كما ورد بالمذكرة الإيضاحية لنظام ديوان المظالم عندما تعرضت لاختصاصات ديوان المظالم ما نصه "ولا يحد من الشمول الذى تضمنه النص على اختصاص الديوان بنظر المنازعات الإدارية إلا ما عنته المادة التاسعة من النظام من عدم جواز نظر الطلبات المتعلقة بأعمال السيادة أو بالتصدى لما تصدره المحاكم الشرعية من أحكام أو قرارات داخلة فى ولايتها" [2] .

---

(١) أ/بسام العبدالله البسام ، نظرية أعمال السيادة ، بحث مقدم لنيل درجة دبلوم دراسات الأنظمة . معهد الإدارة العامة . الرياض ١٤٠٨هـ .

– د/ عبدالله سعد الفوزان ، ديوان المظالم فى ظل نظامه الجديد . مجلة الإدارة العامة يصدرها معهد الإدارة العامة ، الرياض . السنة الحادية والعشرون . العدد (٣٥) سنة ١٤٠٣هـ . ص (١٢٤) .

– د/ سعيد عبدالمنعم الحكيم ، الرقابة على أعمال الإدارة فى الشريعة الإسلامية والنظم المعاصرة . الطبعة الأولى . دار الفكر العربى . القاهرة ١٩٧٦م . ص (٥١) ص (١٦٠) .

– د/ عبدالفتاح ساير داير ، نظرية أعمال السيادة فى القانونين المصرى والفرنسى ، جامعة القاهرة . ١٩٥٥م .

– د/ محمد عبدالحافظ هريدى ، أعمال السيادة فى القانون المصرى والمقارن . رسالة دكتوراه . جامعة القاهرة ١٩٥٢م .

– المستشار/ محمد عبدالسلام . أعمال السيادة فى التشريع المصرى ، مجلة مجلس الدولة . السنة الثانية . ص (٩) .

– د/ مصطفى كيره ، نظرية الاعتداء المادى فى القانون الإدارى ، رسالة دكتوراه جامعة القاهرة ١٩٦٣م .

– د/ حسن عبدالله آل الشيخ ، التنظيم القضائى فى المملكة العربية السعودية ، جدة ، تهامة ، ط ١٩٨٣م .

(٢) نظام ديوان المظالم ومذكرته الإيضاحية – مطابع الحكومة الأمنية – الرياض – ١٤٠٣هـ ، ص (٢٥) .

وقد أحسن المنظم السعودى صنعًا عندما استخدم عبارة "لا يجوز لديوان المظالم النظر ......" وذلك على غرار ما هو وارد بالمادة (١١) من القرار بقانون رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢م المنظم لمجلس الدولة المصرى والتى تنص على أنه "لا تختص محاكم مجلس الدولة بالنظر فى الطلبات المتعلقة بأعمال السيادة "حيث إن بعض الأنظمة تستخدم عبارة "لا تقبل الطلبات" المتعلقة بأعمال السيادة كقانون مجلس الدولة المصرى الملغى الصادر فى ١٩٤٦م ، وكذلك القانون الصادر فى سنة ١٩٤٩م ، وأيضًا القانون رقم (٣٨) لسنة ١٩٦٣م المتعلق بتشكيل المحاكم النظامية بالمملكة الأردنية ، حيث نص فى البند (ط) من الفقرة الثالثة من المادة العاشرة على أنه "لا تقبل الطلبات المقدمة للطعن فى القرارات المتعلقة بعمل من أعمال السيادة" .

فاستخدام اصطلاح "لا يجوز ... النظر" أو اصطلاح "لا تختص" هو الصحيح من وجهة الاصطلاحات القانونية ؛ لأن المشكلة بالنسبة لأعمال السيادة لا يتصور أن تكون متعلقة بقبول أو عدم قبول ؛ إذ إن مشكلة القبول إنما تثور بصدد شروط خارجة عن موضوع الدعوى وسابقة على الفصل فى موضوع النزاع ، أما بالنسبة لأعمال السيادة وهى طائفة من القرارات التى تصدر عن السلطة التنفيذية ، فالمشكلة التى تثور هى مشكلة الاختصاص أو عدم الاختصاص بنظر الطعون أو الدعاوى أو الدفوع التى يكون محورها مثل هذه القرارات ، والسؤال هو هل تدخل هذه القضايا فى ولاية القضاء أم تخرج منها ، فإذا ارتأى القضاء خروجها من ولايته وجب أن يكون حكمه بعدم الاختصاص لا بعدم القبول [1] ، وإذا أراد المنظم إخراجها من ولاية القضاء تعين أن ينص على عدم الاختصاص بنظرها على النحو الوارد بقانون مجلس الدولة المصرى الصادر ١٩٧٢م ، أو ينص على عدم جواز نظرها على النحو الوارد بنظام ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية ؛ لأن المسألة هنا تتعلق فى جوهرها بالمسائل أو الموضوعات التى ينظرها القضاء أى تشملها ولايته ، خلاصة القول إن الأمر بالنسبة لأعمال السيادة يتعلق بولاية النظر ، فيها ولا يتعلق بالقبول أو عدم القبول .

(١) د/ محمود حافظ ، القضاء الإدارى فى الأردن ، منشورات الجامعة الأردنية ، الطبعة الأولى ١٩٨٧ - عمان ، ص (١٦١) .

كما يحمد للمنظم السعودى أيضًا أنه لم يضع تعريفًا لأعمال السيادة ، كما لم يورد تحديداً للأعمال المعتبرة من أعمال السيادة ؛ ذلك أن مهمة وضع التعريفات إنما تدخل فى نطاق مهام الفقه والقضاء ، هذا من ناحية ، ومن ناحية أخرى فإن التعريفات مهما بذل فى صياغتها من دقة ، ومهما روعى فى إحكام عباراتها من حرص لا تستعصى على النقد ، وأخيراً فإن نظرية أعمال السيادة من النظريات التى اعتراها العديد من التطور منذ ظهورها فى قضاء مجلس الدولة الفرنسى ، فيكون من الأهمية بمكان ترك تحديد مضمونها ، وتحديد ما يعد من أعمال السيادة للظروف المتغيرة .

ويرى البعض أن عدم إيراد تعريف لمفهوم أعمال السيادة أو تحديد للأعمال الداخلة فى مفهوم أعمال السيادة التى يمتنع على ديوان المظالم النظر فيها يطرح سؤالاً على جانب من الأهمية هو هل يعنى ذلك أن للديوان وحده حق تحديد ما هو من أعمال السيادة فيمتنع عليه نظرها وما هو من غير أعمال السيادة فيدخلها فى ولايته ؟

ويرى أن القول بذلك ذو وجهين : الأول محمود والثانى غير محمود ، فالوجه المحمود هو أن الديوان قد يمد ولايته إلى ما هو فعلاً من الأعمال التى يمكن اعتبارها من أعمال السيادة وهذا يتفق والاتجاه السائد نحو التضييق من نطاق أعمال السيادة ، بل وإلغائها حتى لا يترك للإدارة مجالاً فى الاحتماء بالسيادة لبعض أعمالها والخروج على مبدأ المشروعية .

أما الوجه غير المحمود فهو على العكس من ذلك ، فقد يتوسع الديوان فى مفهوم أعمال السيادة ويدخل تحت هذا المفهوم أعمالاً لا تعد فى الأساس من أعمال السيادة ؛ بقصد إبعاد بعض الأعمال الإدارية عن ولايته ، أو قد يحتمى العضو تحت لواء مبدأ السيادة ليتنصل من مقاضاة الإدارة فيخرج أعمالاً إدارية بحتة من نطاق رقابته وفى هذا خطورته [1] .

ويرى البعض أن نطاق أعمال السيادة المستثناة فى المادة التاسعة محدود ومحصور فى حالات الضرورة ، فلا يقدم عليه إلا فى حالة الضرورة القصوى والخطر المحدق ، فيمكن التجاوز عن نظر أعمال السيادة فيما يتعلق بالشئون الخارجية التى تهم الأمة الإسلامية ، وكذلك الأمور الداخلية المرتبطة بسياسة الدولة العليا وسلامتها ،

(١) د/ عبدالله سعد الفوزان ، ديوان المظالم فى ظل نظامه الجديد ، مرجع سابق ، ص (١٢٦) .

على أن يكون التجاوز من حيث قضاء الإلغاء ، أما قضاء التعويض فلا ينبغى أن يتجاوز فيه ، وذلك من باب الضرورات وكذلك من باب دفع الضرر" [١] .

فهذا الرأى يرى أن الحصانة المقررة لأعمال السيادة تقتصر على قضاء الإلغاء دون قضاء التعويض ، وهذا يتعارض مع الاتجاه المستقر فى الأنظمة المقارنة من خروج أعمال السيادة عن نطاق الرقابة القضائية ، يستوى فى ذلك قضاء الإلغاء وقضاء التعويض ، ومن ناحية أخرى ، فإنه يصطدم مع صريح نص المادة التاسعة من نظام ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية التى تنص صراحة على أنه "لا يجوز لديوان المظالم النظر فى الطلبات المتعلقة بأعمال السيادة ......" فهذا النص لم يفرق بين قضاء الإلغاء وقضاء التعويض ، بل جاء عامًا مطلقًا ومن المتفق عليه أن إعمال الكلام خير من إهماله أو تأويله ، والقول بجواز النظر فى قضايا التعويض عن أعمال السيادة يترتب عليه تحميل النص أكثر مما يحتمل .

والواقع أن أعمال السيادة هى طائفة من التصرفات التى تباشرها السلطة التنفيذية ، ولا تخضع لأية رقابة قضائية ، سواء من جانب القضاء العادى أو القضاء الإدارى ، فهذه الأعمال لا تكون محلاً لإلغاء أو تعويض أو وقف تنفيذ أو فحص مشروعية . ومن ثم يقف القضاء أمامها عاجزًا ، معلنًا فقط عدم اختصاصه بنظرها حتى ولو كانت تمس حقوق الأفراد وحرياتهم ، وبالتالى فإنها تعد خروجًا صريحًا وصارخًا على مبدأ المشروعية ، ولهذا فقد وصفت بأنها نقطة سوداء فى جبين المشروعية [٢] .

---

(١) د/ عبدالرزاق على خليل الفحل ، القضاء الإدارى ، قضاء المظالم وتطبيقاته فى المملكة العربية السعودية . الطبعة الثانية ١٤١٤هـ – ١٩٩٤م . دار النوابغ للنشر والتوزيع . جدة . ص (٥٢٤) .

(٢) د/ سليمان الطماوى ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مرجع سابق ، ص (١٢١) .

– د/ رمضان محمد بطيخ ، الرقابة على أداء الجهاز الإدارى ، دراسة علمية وعملية فى النظم الوضعية والشريعة ، الطبعة الأولى ١٩٩٤م . دار النهضة العربية . ص (١٢٧)

– د/ محمود حافظ ، القرار الإدارى ، مرجع سابق ، ص (١٢٤) .

– د/ خالد خليل الظاهر ، القضاء الإدارى . الطبعة الأولى ١٩٩٩م . عمان . ص (٣٨) .

– د/ محمد رفعت عبدالوهاب ، د/ أحمد عبدالرحمن شرف الدين ، القضاء الإدارى ، ١٩٨٨م . المكتب العربى للطباعة . القاهرة . ص (١٦٥) .

وقد اختلف الرأى حول المعيار الذى يحدد أعمال السيادة ويميزها عن سائر أعمال الإدارة ، وأهم المعايير التى ذكرت فى هذا الخصوص :

(١) معيار الباعث السياسى : يقوم على أساس النظر إلى الباعث الذى أدى إلى صدور العمل ، فإذا كان الباعث سياسيًا أى يتصل بالسياسة العليا للدولة ويستهدف حماية الدولة داخليًا أو خارجيًا ، عد العمل متعلقًا بأعمال السيادة .

(٢) معيار طبيعة العمل : يقوم هذا المعيار على أساس أن العبرة بطبيعة العمل ذاته بصرف النظر عن الباعث ، وذلك على أساس التمييز بين أعمال الحكومة وأعمال الإدارة .

واستنادًا إلى هذا المعيار يرى البعض أن العمل يعتبر من أعمال السيادة ؛ إذا كان تنفيذًا لنص دستورى ، ويكون من قبيل الأعمال الإدارية ؛ إذا كان تنفيذًا للقوانين العادية أو اللوائح .

ويرى البعض الآخر أن العمل يعد من أعمال السيادة ، إذا كان صادرًا من السلطة التنفيذية بوصفها حكومة ، ويكون عملاً إداريًا عاديًا إذا كان صادرًا منها بوصفها إدارة .

(٣) معيار العمل المشترك أو الأعمال المختلطة : يقوم هذا المعيار على أساس أن أعمال السيادة هى الأعمال التى تأتيها السلطة التنفيذية بمناسبة علاقتها بسلطة أخرى لا تخضع لرقابة القضاء الإدارى ، فالشرط المعتبر هنا هو عدم خضوع السلطة المقابلة أو التى تتعامل معها الحكومة لرقابة القضاء الإدارى .

(٤) معيار القائمة القضائية : أقرّ الفقه بأن أفضل وسيلة لمعرفة أعمال السيادة هو اللجوء إلى أحكام القضاء ، والتعرف من خلالها على تلك الأعمال ، أى أن أعمال السيادة هى تلك الأعمال التى يضفى عليها القضاء هذه الصفة ، ومن ثم يمكن القول أن المرجع لتحديد ما إذا كان عمل ما يعد من أعمال السيادة أم من الأعمال الإدارية هو القضاء [١] .

(١) د/ رمضان محمد بطيخ ، الرقابة على أداء الجهاز الإدارى ، مرجع سابق ، ص (١٣٩) .

نظرية أعمال السيادة فى الشريعة الإسلامية :

لا تعترف الشريعة الإسلامية بنظرية أعمال السيادة ، أو بمعنى آخر لا تعترف للدولة بأعمال خارجة عن نطاق المشروعية ، ذلك أن الإسلام يقوم على مبدأ خضوع الحكام والمحكومين لأحكام الشريعة الإسلامية دون تفريق وهذا الخضوع يقتضى خضوع الجميع للرقابة بأنواعها المختلفة شعبية وإدارية وقضائية ، وقد حرص المسلمون على تطبيق مبدأ الشرعية بدون أية استثناءات ، واستقر فى ضمير الأمة وكيانها منذ أن وضعت أول لبنة فى الدولة الإسلامية [١] .

فلا يجوز أن يقتطع جزء من تصرفات الإدارة ، ويضفى عليه صفة الحصانة والقداسة ويبعد عن متناول الرقابة ؛ لأن سلطات الدولة تخضع لنفس الأحكام التى يخضع لها الأفراد ، وبالتالى لا مجال لنظرية أعمال السيادة فى الدولة الإسلامية [٢] .

نظرية أعمال السيادة فى قضاء ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية :

باستقراء بعض الأحكام النادرة الصادرة عن ديوان المظالم بخصوص أعمال السيادة ؛ يمكن لنا أن نقرر باطمئنان أن الديوان أخذ بمعيار القائمة القضائية ؛ حيث اعترف الديوان لنفسه بالحق فى تحديد طبيعة العمل وما إذا كان يعد من أعمال السيادة من عدمه ، حيث ذهب فى حكمه رقم (٣٠/ ت/٣) لعام ١٤٠٧هـ إلى أن "القضاء هو الجهة المختصة فى تقرير الوصف النظامى للعمل المطروح عليه ... هل هو عمل إدارى من أعمال الحكومة ، يختص بنظره ، باعتباره من القرارات الإدارية التى يختص بنظرها وفقًا لحكم المادة الثامنة من نظامه أو عملاً من أعمال السيادة يمتنع عليه النظر فيه . وفقًا لحكم المادة التاسعة من نظامه ... وإن الدائرة ترى أن الطعن فى

---

(١) د/ سعيد عبدالمنعم الحكيم ، الرقابة على أعمال الإدارة ، مرجع سابق ، ص (١٦٠) .
(٢) د/ محمد رفعت عبدالوهاب ، د/ أحمد عبدالرحمن شرف الدين ، القضاء الإدارى ، مرجع سابق ، ص (١٧٠) .

قرار الإدارة فى تطبيق النظام من عدمه ليس من أعمال السيادة ويختص الديوان بنظر ذلك" [١] .

وقد ذهب أيضًا فى حكم آخر إلى أن "الفصل بغير الطريق التأديبى ليس من جنس العقوبات التى فصلتها نظم التأديب المدنية والعسكرية ، ولكنه إجراء إدارى شرع لاعتبارات المصلحة العامة وحدها ، بغض النظر عما يترتب عليه من آثار فردية لا تكون موضع الاعتبار عند إصداره ، فإذا استوفى شرطه وتوافرت فيه خصائص تعلقه بأعمال السيادة كان بمنأى عن الطعن فيه ويكتسب حصانة نظامية ، مما تختص الدوائر القضائية فى ديوان المظالم وحدها بتقديره وتقريره" [٢] .

وإذا كنا نتفق مع ما انتهى إليه الحكم السابق من أن ديوان المظالم هو الجهة التى تحدد طبيعة العمل وما إذا كان يعتبر من أعمال السيادة من عدمه ، فإننا لا نقر ما انتهى إليه الحكم من اعتبار الفصل للمصلحة العامة أو ما يطلق عليه الفصل بغير الطريق التأديبى من أعمال السيادة [٣] .

فالفصل بغير الطريق التأديبى لا يعد من أعمال السيادة ، وهذا ما انتهت إليه بعض الأنظمة المقارنة ومنها مصر ، حيث صدر القانون رقم (١٠) لسنة ١٩٧٢م بتاريخ ١٩٧٢/٦/٨ والذى حدد حالات الفصل بغير الطريق التأديبى ، كما نصت

---

(١) حكم ديوان المظالم رقم (٣٠/ ت/٣) لعام ١٤٠٧هـ ، أشار إلى د/ فهد محمد الدغيثر فى مؤلفه رقابة القضاء على قرارات الإدارة ، مرجع سابق ، ص (٥٥) هامش رقم (٣٨) .

(٢) حكم رقم (١/ د/ م) لعام ١٤٠٧هـ الصادر فى القضية رقم (١/٦٣١/ ق) لعام ١٤٠٥هـ ، بتوقيع رئيس ديوان المظالم وتسعة من أعضائه ، أشار إلى هذا الحكم د/ محمد عبدالعال السنارى ، القرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية ، مرجع سابق ، ص (٦٨) ، أ/ بسام عبدالله البسام ، نظرية أعمال السيادة ، مرجع سابق ، ص (٥٨) .

(٣) انظر قرار هيئة التدقيق رقم ٢٥١/ت/٢ بتاريخ ١٤١٤/٩/١٢هـ فى القضية رقم ١٥٢٦/١/ق والمؤيد للحكم رقم ١٤/د/ف/٣ لعام ١٤١٤هـ بتاريخ ١٤١٤/٥/١٢هـ والذى قضى "بعدم اختصاص ديوان المظالم ولائيًا بنظر الدعوى استنادا إلى أن الفصل للمصلحة العامة بقرار من مجلس الوزراء أو بأمر سامٍ يعد من أعمال السيادة "حكم غير منشور" .

المادة الثانية من القانون المشار إليه على اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى دون غيره بالفصل فى الطلبات التى يقدمها العاملون بإحدى وظائف الجهاز الإدارى للدولة أو الهيئات والمؤسسات العامة ، بالطعن فى القرارات النهائية الصادرة بالفصل بغير الطريق التأديبى طبقًا لهذا القانون ، وتكون له فيها ولاية القضاء كاملة على أن يتم الفصل فى الدعوى خلال سنة على الأكثر من رفعها .

كما نصت المادة الرابعة من القانون المشار إليه على إلغاء القرار بقانون رقم (٣١) لسنة ١٩٦١م فيما تضمنه من اعتبار القرارات الصادرة من رئيس الجمهورية بإحالة الموظفين إلى الاستيداع أو فصلهم بغير الطريق التأديبى ، من أعمال السيادة [١] .

ويبدو أنه من الأوفق قيام السلطة المختصة نظاما وهى مجلس الوزراء بتحديد حالات الفصل بغير الطريق التأديبى ، وبيان سلطة ديوان المظالم حيالها سواء فى مجال الإلغاء أو التعويض .

وفى ختام تناولنا لنظرية أعمال السيادة فى المملكة العربية السعودية ، فإننا نتفق ما ذهب إليه البعض من اعتبار الأوامر الملكية بتعيين الوزراء أو ما يحال على مجلس الشورى من أعمال لدراستها من قبيل أعمال السيادة [٢] .

وتجدر الإشارة إلى أن ديوان المظالم ذهب فى حكم حديث له إلى أن "ما جاء بالحكم المعنى بالتدقيق من عدم اختصاص الديوان ولائيا بنظر الدعوى استنادا إلى موافقة سمو النائب الثانى لرئيس مجلس الوزراء على ما اتخذته الوزارة المدعى عليها من إجراءات وهو ما يعد فصلاً فى النزاع من ولى الأمر فضلاً عن أنه يعد من أعمال السيادة التى تخرج عن اختصاص الديوان – هذا الحكم ليس بصحيح لأن الموافقة السامية صدرت بناءً على ما عرضته الوزارة المدعى عليها وهى خصم فى الدعوى ، وبالتالى لم يكن الأمر فصلاً فى دعوى نتيجة تقاضى أطراف النزاع أمام ولى الأمر –

(١) راجع رسالتنا للدكتوراه حول نظرية الانحراف بالإجراء الإدارى ، مرجع سابق ، ص (٢٧٤) .
(٢) د/ فهد محمد عبدالعزيز الدغيثر ، رقابة القضاء على قرارات الإدارة ، مرجع سابق ، ص (٥٥) .

أعمال السيادة التى تخرج عن اختصاص الديوان هى الأعمال والتدابير التى تصدر عن ولى الأمر باعتباره سلطة حكم لا سلطة إدارة وذلك لا ينطبق على الدعوى الماثلة " [1] .

(١) حكم هيئة التدقيق رقم ١٤٩/ت/١ لعام ١٤١٣هـ "حكم غير منشور " .
وقد عبر هذا الحكم تعبيراً سليماً عن مفهوم أعمال السيادة حيث أشار بوضوح إلى أنها "الأعمال والتدابير التى تصدر عن ولى الأمر باعتباره سلطة حكم لا سلطة إدارة " على النحو المشار إليه بالمتن .



الفصل الثانى
القرارات المنشئة والقرارات الكاشفة فى الأنظمة المقارنة وفى المملكة العربية السعودية

القرارات المنشئة هى القرارات التى يترتب عليها إنشاء أو تعديل أو إلغاء مركز نظامى معين ، أما القرارات الكاشفة فهى القرارات التى لا تستحدث جديداً فى المراكز النظامية ، وإنما ينحصر دورها فى إثبات أو تقرير حالة موجودة من قبل ، مثال ذلك القرار الصادر بفصل موظف لسبق صدور حكم ضده فى جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة ، أو القرار الصادر برفض تظلم معين نظراً لصحة ومشروعية القرار المتظلم منه (١) .

وتتجلى أهمية التفرقة بين القرارات الكاشفة والقرارات المنشئة فى الاعتبارات الآتية :

(أ) القرارات الإدارية المنشئة لا تنتج آثارها إلا بالنسبة للمستقبل ، أما القرارات الكاشفة فإنها تنتج آثارها من تاريخ نشأة المركز النظامى الذى تقرره وتكشف عنه ، ولا يعد ذلك إخلالاً بمبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية ؛ لأن أثر القرارات الإدارية فورى ؛ إذ تكشف عن العمل القانونى المنشئ للمركز النظامى محل القرار الكاشف .

(ب) القرارات الإدارية الكاشفة يجوز سحبها بدون التقيد بموعد محدد ، أما القرارات الإدارية المنشئة ، فإنه يجوز سحب بعضها مع التقيد بميعاد الطعن بالإلغاء على النحو الذى سنبينه فيما بعد .

(ج) لا يجوز أن يضار الأفراد من تراخى الإدارة فى إصدار القرارات الكاشفة ، متى كانوا يستمدون أصل حقهم من النظام مباشرة .

---

(١) د/ سليمان الطماوى ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مرجع سابق ، ص (٤١٩) .
- د/ عبدالغنى بسيونى عبدالله ، القانون الإدارى . منشأة المعارف بالإسكندرية ، ط ١٩٩١م . ص (٤٩٤) ، د/ محمود حافظ ، القرار الإدارى ، مرجع سابق ، ص (١٧١) .

(د) المنازعات المتعلقة بالقرارات الكاشفة تندرج فى نطاق دعاوى الاستحقاق أو التسوية لا دعاوى الإلغاء ، وبالتالى لا تتقيد بالمدد المقررة لهذا النوع من الدعاوى [١] .

وينتقد البعض تقسيم القرارات الإدارية إلى قرارات منشئة وقرارات كاشفة ، ويرى أنه لا يقوم على أساس سليم ، استناداً إلى أن القرار الإدارى يعتبر منشئاً لمركز قانونى فى جميع أحواله وجميع صوره ، ويضيف صاحب هذا الرأى أن هذا ليس فقط فى مجال السلطة التقديرية ، حيث يكون الدور المنشئ للقرار الإدارى واضحاً ، وإنما يتحقق هذا الطابع الإنشائى أيضاً فى مجال السلطة المقيدة ، ففى هذا المجال الأخير يقال بأن الإدارة بإصدارها قراراً إدارياً لم تفعل أكثر من تطبيق أو إعمال حكم القانون . ولكن تدخلها يعتبر فى الحقيقة أبعد أثراً من ذلك ، فهى بالقرار الفردى الذى تصدره بناء على سلطة مقيدة تنقل أحكام القانون الذى تطبقه من صورتها العامة المجردة إلى صورة خاصة واقعية ، ومتعلقة بحالة معينة بالذات أو شخص معين بالذات ، فدور الخلق والإنشاء ظاهر ومؤكد .

وينتهى صاحب هذا الرأى إلى أنه لا وجود للقرارات الإدارية الكاشفة ، فالقرارات الإدارية بطبيعتها قرارات منشئة لمراكز قانونية ، فإذا لم تحدث هذا الأثر لم تكن قرارات إدارية على الإطلاق [٢] .

ونحن من جانبنا ، لا نقر ما انتهى إليه الرأى السابق من رفض الاعتراف بوجود القرارات الكاشفة ؛ لأن مثل هذه القرارات وإن كانت تؤيد الأثر القانونى الناشئ من قبل ؛ فإنها لا تكتفى بالكشف عن هذا الأثر وإعلانه ، بل ترتب بنفسها أثراً جديداً هو تثبيته أو تصحيحه أو فهمه على وجه معين ، ففى بعض الأحيان تصدر قرارات مصححة ، لقرار سابق أو مفسرة له أو مؤكدة لمضمونه ، وبالتالى يكون منافياً للمنطق القول بأنها لا ترتب أثراً نظامياً .

---

(١) د/ سليمان الطماوى ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مرجع سابق ، ص (٤٢١) .
(٢) د/ محمود حافظ ، القرار الإدارى ، مرجع سابق ، ص (٤٢١) .

ويثور التساؤل الآن عن وجود فكرة القرارات الكاشفة بالمملكة العربية السعودية ؟ فى الواقع لم نتمكن من العثور على كتابات فقهية فى هذا الخصوص ، ولذلك ليس هناك ما يمنع من وجهة نظرنا من الأخذ بها ، خاصة أن التفرقة بينها وبين القرارات المنشئة يترتب عليها نتائج هامة من الناحية العلمية على النحو الذى عرضنا له من قبل .

ومن ناحية أخرى ، استطعت العثور على حكم صادر عن ديوان المظالم يعد تطبيقًا لفكرة القرارات الكاشفة ، وإن كان لم يستخدم الديوان هذا الاصطلاح ؛ فقد ذهب الديوان إلى القول "... ولا يغير من حق المدعى فى ضم مدة خدمته السابقة إلى مدة خدمته الحالية فى حساب التقاعد ، ماقد يثار من أن ضم هذه المدة إذا ما توافرت جميع شروط الضم كما نص عليها النظام - هو أمر جوازى متروك لتقدير الإدارة ، استنادًا من هذا الفهم إلى ماجرى به نص المادة (٢/٢٧) من نظام التقاعد العسكرى الصادر بالمرسوم الملكى المشار إليه من جواز حساب تلك المدة فى التقاعد - لا يغير ذلك كله من النظر السالف بيانه ، وما يؤدى إليه من حق المدعى فى ضم تلك المدة ، فقد استقر القضاء الإدارى واطرد فى أحكامه الصادرة فى منازعات مماثلة بحيث إنه متى توافرت فى حق الموظف شروط ضم مدة الخدمة السابقة حسبما نص عليها النظام - كما هو الحال بالنسبة للمدعى - فإن جهة الإدارة لا تترخص فى المنح أو المنع ، وإنما يكون حق الموظف فى ضم المدة التى يطلبها مقررًا لا يمنعه عنه قرار يصدر من الإدارة ، ولا يحجبه عنه ترخص منها فى الإعطاء أو الرفض ، والقول بغير ذلك يؤدى إلى جعل الحق فى الضم وهو مستمد أصلاً من النظام خاضعًا لمحض تقدير الإدارة أو مشيئتها دون تعقيب عليها من القضاء الإدارى وهو ما لا يمكن قبوله بحال" (١) .

القرارات المنشئة والقرارات الكاشفة فى قضاء ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية :

(١) ذهب ديوان المظالم إلى اعتبار القرارات المتعلقة بتسوية الحالات الوظيفية قرارات كاشفة :

(١) قرار هيئة تدقيق القضايا رقم (١٤/ ت) لعام ١٤٠٥هـ ، فى القضية رقم (٣٥/٤/ ق) لعام ١٤٠٤هـ ، بتاريخ ١٤٠٥/٣/١٨هـ (حكم غير منشور) .

وهذا ما أكده الديوان حين ذهب إلى أن "قرار جهة الإدارة بتسوية حالة المدعى ووضعه على سلم درجة مالية طبقًا لأحكام اللائحة التعليمية لا يكتسب حصانة ويجوز تعديله فى أى وقت بما يتفق وصحيح النظام ؛ لأن مصدر الحق فى تسوية الحالة الوظيفية أو التصنيف أو النقل إلى وضع وظيفى هو النظام ممثلاً فى اللائحة التعليمية – لا يغير من ذلك أن قرار التسوية بنى على رأى للخدمة المدنية ؛ إذ إن الديوان جهة إفتاء فى المسائل المتعلقة بالخدمة المدنية ، وليس لفتواه حجية مطلقة كالأحكام القضائية " (١) .

وهذا يتفق مع المفهوم السليم للقرار الكاشف باعتباره لا يستحدث جديداً فى المراكز النظامية ، وإنما ينحصر أثره فى إثبات أو تقرير حالة موجودة من قبل .

(٢) ذهب الديوان إلى أن القرار المنشئ هو القرار الذى يؤدى إلى إحداث مركز نظامى معين :

فقد ذهب الديوان إلى أن "..... الترقية تمر بمرحلتين أولهما الترشيح والثانية إصدار القرار التنفيذى ، ولما كان لا يجوز شغل الوظيفة الشاغرة ، بأحد من غير المرشحين ، فإن الترشيح للترقية لا يكون مجرد إجراء تمهيدى يسبق إصدار القرار المنشئ للمركز النظامى الخاص بشغل الوظيفة الشاغرة ، وإنما يكون المرشح الذى اعتمدت إجراءات ترشيحه فى مركز نظامى يختلف عن مركز الموظف الذى لم يرشح للوظيفة أصلاً ، حيث يسمح له هذا المركز بالمزاحمة والمنافسة على الوظيفة وبدون ذلك لا يمكنه شغل المركز النظامى – خطاب الخدمة المدنية بالمشاركة فى تكوين ذلك المركز النظامى للمرشح لا يكون مجرد رأى يشارك به الديوان فى الإجراءات وإنما هو قرار إدارى منشئ لمركز نظامى ، وان كان مكملا لقرار الوزير بالموافقة على الترشيح ، إلا أنه بالمفهوم الاصطلاحى المستقر علية فقهًا وقضاءً يعد قرارًا إداريًا مستكملاً لأركانه النظامية ؛ مما يجعله محلا للطعن فيه بالإلغاء أمام الديوان عدم صحة ما قضت به الدائرة المختصة من عدم قبول الدعوى التى يطلب فيها المدعى الحكم بإلغاء خطاب

(١) حكم رقم ١٦٥/ت/٣/١٤١١هـ "حكم غير منشور" .

الديوان العام للخدمة المدنية المتضمن مفاضلته على زميل له مستندة إلى أنه مجرد إجراء تمهيدى يسبق قرار الترقية ، وأن المدعى تعجل فى دعواه "[١] .

وفى الحكم المشار إليه اعتبر الديوان خطاب الترشيح للترقية قراراً إدارياً بالمعنى الفنى الدقيق واعتبره قراراً منشئاً ، وهى نظرة تقدمية من قبل الديوان وتطبيق ناضج لفكرة القرار الإدارى المنشئ من وجهة نظرنا ونقر الديوان ونؤيده فيما انتهى إليه .

(٣) ذهب الديوان إلى أن الحق فى التعيين أو إعادة التعيين لا ينشأ إلا بصدور قرار من السلطة المختصة نظاماً :

فقد قرر الديوان أن "توجيه المسؤولين بتعيين أو إعادة تعيين شخص ما لا يعدو أن يكون توجيهاً لاتخاذ الإجراءات النظامية فى حدود الضوابط والإمكانيات – لايعنى هذا التوجيه إغفال ما يتطلبه النظام من شروط وأحكام أو إلزام الجهة المختصة بتعيينه ، رغم عدم وجود درجات شاغرة – الحق فى التعيين أو الإعادة للخدمة لا ينشأ إلا بصدور قرار من السلطة المختصة نظاماً " [٢] .

وبالتالى فإن التوجيه الصادر من الجهات العليا بالتعيين أو إعادة التعيين لا يعد قراراً إدارياً منشئاً وإنما القرار المنشئ هو القرار الصادر بذلك من السلطة المختصة نظاماً .

(١) حكم رقم ٨٦/ت/٢/١٤١٣هـ "حكم غير منشور" .
(٢) حكم رقم ٨٧/ت/١ لعام ١٤١٢هـ "حكم غير منشور" .

الفصل الثالث
القرارات القابلة للانفصال فى المملكة العربية السعودية

يميل العديد من الفقهاء إلى تقسيم القرارات الإدارية من حيث تكوينها إلى قرارات إدارية بسيطة وقرارات إدارية مركبة أو مندمجة ، والقرارات البسيطة هى القرارات التى تصدر مستقلة بذاتها ، دون أن تدخل أو ترتبط بعمل قانونى آخر ، ومعظم القرارات الإدارية تدخل فى هذا النوع ومن أمثلتها القرار الصادر بتعيين موظف أو إنهاء خدمته ، أو بتوقيع جزاء عليه ، والقرار الصادر بمنح ترخيص ...... إلخ .

أما القرارات المركبة أو المندمجة فهى القرارات التى تدخل فى تكوين عمل إدارى آخر وترتبط به فلا تكون مستقلة بذاتها ، ومن أمثلتها قرار نزع الملكية ، أو قرارات إرساء مناقصة ... إلخ (١) .

ونحن من جانبنا نرى أن تسمية النوع الثانى من القرارات بالقرارات المركبة أو المندمجة تسمية غير دقيقة ؛ لأن وصف المركبة أو المركب إنما ينصرف إلى العملية الإدارية كلها والتى يعتبر القرار الإدارى أحد عناصرها ، وبالتالى لا يكون منطقيًا إسباغ هذا الوصف على القرار ذاته ، لذلك نرى تسمية هذا النوع من القرارات بالقرارات الإدارية القابلة للانفصال .

وطبقًا لنص المادة (٨/١/ د) من نظام ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية يختص الديوان بالفصل فى "الدعاوى المقدمة من ذوى الشأن فى المنازعات المتعلقة بالعقود التى تكون الحكومة أو أحد الأشخاص المعنوية العامة طرفًا فيها" .

ولا شك أن هذه الدعاوى تتعلق بأطراف العقد ، أما الشخص الأجنبى عن العقد ، فإنه لا يعد من ذوى الشأن طبقًا لنص الفقرة (د) من المادة (٨/١) من نظام ديوان المظالم السالف الإشارة إليها .

---

(١) د/ محمد عبدالعال السنارى ، القرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية ، مرجع سابق ، ص (٦٠) ، د/ سليمان الطماوى ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مرجع سابق ، ص (٣٩٠) .

ومن ناحية أخرى فإن المستقر عليه أن دعوى الإلغاء إنما توجه إلى القرارات الإدارية دون غيرها ، فلا تقبل دعوى الإلغاء ضد العقود الإدارية أو العقود التى تكون الإدارة طرفًا فيها حتى ولو لم ينطبق عليها وصف العقود الإدارية بالمعنى الفنى الدقيق .

ويثور التساؤل حول أمرين أولهما هل أخذ ديوان المظالم فكرة القرارات الإدارية القابلة للانفصال ؟ وثانيهما ما هو أثر الحكم الصادر بإلغاء قرار إدارى يدخل فى عملية مركبة خاصة فى مجال عقود الإدارة؟

وللإجابة عن التساؤل المتعلق بالشق الأول نتفق مع ما ذهب إليه البعض من أن ديوان المظالم أخذ بفكرة القرارات الإدارية القابلة للانفصال [1] وهذا ما أكده ديوان المظالم حيث ذهب الديوان إلى أنه "ومن حيث إن التعريف الاصطلاحى المستقر عليه فى القضاء الإدارى للقرار الإدارى ، هو أنه إفصاح الجهة الإدارية المختصة – فى الشكل الذى يتطلبه النظام – عن إرادتها الملزمة بمقتضى الأنظمة واللوائح ، بقصد إحداث أثر نظامى معين كلما كان ذلك ممكنًا وجائزًا نظامًا ، وكان الباعث عليه مصلحة عامة . وقد طبق القضاء الإدارى هذا التعريف على بعض مراحل العقود التى تبرمها الإدارة ، إدارية أو مدنية ، متى توافرت لها الخصائص والأركان الأساسية المستمدة من هذا التعريف . ومن ذلك قرارات الإدارة بإبرام العقد أو فسخه أو إنهائه أو سحب العمل المتعاقد عليه فى عقود الأشغال العامة . فاعتبر القضاء الإدارى القرارات الصادرة من الجهة الإدارية المختصة فى هذا الشأن قرارات إدارية رغم وجود رابطة تعاقدية تحدد وتنظم علاقة الطرفين ، فيما يتعلق بموضوع العقد والكيفية المتفق عليها" [2] .

وفى حكم آخر طعن صاحب الشأن على القرار الصادر باستبعاده من إحدى المناقصات ، وعدم ترسية المناقصة عليه وطالب بالتعويض عن الأضرار التى لحقت به

---

(١) د/ فهد محمد عبدالعزيز الدغيثر ، رقابة القضاء على قرارات الإدارة ، مرجع سابق ، ص (٥٧) .

(٢) قرار هيئة تدقيق القضايا رقم (٣١٤/ ت/٣) لعام ١٤٠٩هـ فى القضية رقم (٤٦/٣/ ق) لعام ١٤٠٧هـ ، بتاريخ ١٤٠٩/١٠/٢٦هـ (حكم غير منشور) .

من جراء استبعاده ، وبعد أن فحص الديوان الدعوى قرر سلامة القرار المطعون فيه لعدم توافر الشروط النظامية المقررة فى عطاء صاحب الشأن ، ورفض استناداً إلى ذلك الحكم بالتعويض ، حيث ذهب الديوان إلى "وإذا كان ذلك كذلك وكانت لجنة البت فى الديوان لم تخطئ باستبعاد عطاء المدعية لعدم توافر الشروط النظامية فيه وكان قرارها سليماً لتطبيقه لنص النظام ومقتضاه ، وعدم مايعيبه شكلاً أو موضوعاً فلا محل لمطالبة المؤسسة المدعية بالتعويض عما تدعىَ أنه ترتب عليه من استبعاد عطائها وعدم ترسية العملية عليها ..." (١) .

فهذا الحكم يدل أيضًا على أخذ ديوان المظالم بفكرة القرارات القابلة للانفصال ليس هذا فحسب ، بل إن مفهوم المخالفة المستفاد من الحكم المشار إليه آنفًا يقتضى القول بأن الديوان كان يمكن أن يقضى علاوة على إلغاء القرار المطعون فيه (لو لم يكن سليمًا) بالتعويض أيضًا إن كان له محل .

ونعود الآن إلى الشق الثانى من التساؤل المطروح والمتعلق بأثر الحكم الصادر بالإلغاء على العقد الذى يعد القرار المحكوم بإلغائه عنصراً من عناصره ؟ يذهب البعض إلى أن الراجح هو أن الديوان يقصر أُثر الحكم بالإلغاء على ذات القرار المطعون عليه ، ويبقى بعد ذلك أن لصاحب الشأن الاستفادة من الحكم بالإلغاء وبإثارته أمام قاضى العقد (٢) .

ويذهب البعض الآخر إلى أنه يجب أن يؤدى إلغاء القرار الإدارى الذى أسهم فى تكوين عملية قانونية مركبة إلى إلغاء العملية بتمامها ، أى أنه إذا تم إلغاء قرار من القرارات التى بنى عليها إبرام العقد لابد من فسخ العقد ذاته ، ويبنى صاحب هذا الرأى اتجاهه على القاعدة الشرعية التى تقضى بأن "ما بنى على باطل فهو باطل" ولأنه من غير المقبول عقلياً أن يهدم الأساس الذى بنى عليه العقد ، ومع ذلك يظل العقد سليمًا ، هذا بالإضافة إلى أن الأخذ بهذا الرأى الأخير هو النتيجة المنطقية لكون

---

(١) حكم هيئة تدقيق القضايا رقم (٩٠/ ت/٣) لعام ١٤٠٩هـ فى القضية رقم (١/٣٦٢/ ق) لعام ١٤٠٣هـ ، بتاريخ ١٤٠٩/٣/١٢هـ (حكم غير منشور) .

(٢) د/ فهد محمد الدغيثر ، رقابة القضاء على قرارات الإدارة ، مرجع سابق ، ص (٥٨) .

الحكم بالإلغاء حجة على الجميع ، مادام هذا الحكم نهائياً ، وينتهى صاحب هذا الرأى إلى أن ديوان المظالم يمكن أن يرتب على إلغاء القرار الإدارى المنفصل ما تقضيه القاعدة الشرعية والقانونية التى تقضى بأن "ما بنى على باطل فهو باطل" (١) .

ورغم وجاهة هذا الرأى على الأقل من الناحية النظامية والنظرية فإنه يصطدم بالعديد من الصعوبات من الناحية العملية ، خاصة إذا وضعنا فى الاعتبار أن الحصول على حكم بإلغاء القرار الإدارى الذى يمثل عنصراً من عناصر العقد الإدارى قد يستغرق عدة سنوات ، قد يكون خلالها المتعاقد مع الإدارة قام بتنفيذ جزء كبير من العملية محل العقد ، فيكون من غير المنطقى فسخ هذا العقد وإسناد العملية لمن صدر لصالحه حكم الإلغاء ولذلك نرى أن إعمال الأثر المترتب على حكم الإلغاء ، ينبغى أن يكون حسب كل حالة على حدة ولا يعمل على إطلاقه ، ولا يقبل الاعتراض على ذلك بأن حكم الإلغاء يمثل حجة على الجميع ، وأن الأحكام القضائية تحوز الحجية ، لأن تنفيذ الأحكام القضائية لابد أن يرتبط بالآثار العملية التى تترتب على ذلك التنفيذ ، وهذا يجد أساسه فى القاعدة الشرعية التى تقضى بأن "الضرر لا يزال بضرر أكبر منه" أو قاعدة أن "الضرر الأخف يتحمل لتفادى الضرر الأكبر" فإذا كانت الأضرار الناجمة عن إعمال مقتضى حكم الإلغاء وما يقتضيه" من فسخ العقد تفوق الأضرارالتى تلحق بمن صدر حكم الإلغاء لصالحه ، ففى هذه الحالة يظل العقد قائماً .

ومن ناحية أخرى ، فإنه يمكن تعويض من صدر حكم الإلغاء لصالحه عن الأضرار التى لحقت به وفى هذا إعمال ولو بصورة جزئية للحكم الصادر ، فلا ينبغى الإسراف فى التمسك بالاعتبارات النظرية والفقهية البحتة دون مراعاة للاعتبارات العملية .

---

(١) د/ محمد عبدالعال السنارى ، القرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية ، مرجع سابق ، ص (٦٢) ، د/ سليمان الطماوى ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مرجع سابق ، ص (٣٩٢) .

الفصل الرابع
القرارات المستمرة فى المملكة العربية السعودية

قد يبدو للوهلة الأولى أن اصطلاح "القرارات المستمرة" اصطلاحًا غريبًا بيد أن الوقوف على ماهية القرارات المستمرة يؤدى إلى زوال هذه الغرابة ، فالمقصود بالقرارات المستمرة هنا القرارات التى يجوز الطعن عليها بالإلغاء دون تقيد بموعد معين ، فهى قرارات مستمرة من هذه الزاوية ، وذلك بالمقابلة بالقرارات الأخرى التى يتقيد الطعن عليها بالإلغاء بموعد محدد .

وطبقًا للقاعدة العامة فى المملكة العربية السعودية ، وكذلك فى الأنظمة المقارنة ، فإن الطعن بالإلغاء يتقيد بموعد معين ، بيد أن هناك طائفة من القرارات تخرج عن هذه القاعدة .

وأهم الصور التى نصادفها فى الحياة العملية للقرارات المستمرة القرارات الإدارية الضمنية [١] حيث لا تتقيد بالمواعيد المقررة للطعن بالإلغاء ، هذا علاوة على القرارات الإدارية المنعدمة ، وهى القرارات التى يعتورها عيب جسيم على خلاف بين الفقهاء حول معيار الانعدام على النحو الذى سوف نعرض له فيما بعد .

---

(١) د/ فؤاد محمد موسى ، القرارات الإدارية الضمنية ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، ٢٠٠٠م ، د/ عادل الطبطبانى ، نشأة القرار السلبى وخصائصه القانونية ، مجلة العلوم الإدارية ، السنة السادسة والثلاثون ، العدد الأول ، يونيه ١٩٩٤م ، ص (٧) ، د/ محمد جمال عثمان ، السكوت فى القانون الإدارى ، فى التصرفات الإدارية الفردية ، دار النهضة العربية ، ١٩٩٦م .

وهذا ما أكده ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية ، حيث ذهب إلى أن "... ومن الأمور المسلم بها أن القرارات الإدارية السلبية لا يتقيد الطعن فيها بميعاد معين ، بل يظل الطعن فيها مفتوحًا إلى أن يزول الامتناع" (١) .

ومن ذلك أيضًا ما ذهب إليه ديوان المظالم بقوله "... ومن المستقر فى هذا الصدد أن الطعن فى القرارات الإدارية السلبية لا يخضع لقاعدة التظلم الوجوبى من القرار السلبى المطلوب إلغاؤه خلال أجل محدد وفق ما جاء فى المادة الثالثة من قواعد المرافعات ، وأن ميعاد إقامة دعوى إلغاء مثل هذه القرارات يظل مفتوحًا ومستمرًا ما دام أن حالة الامتناع قائمة ومستمرة من قبل جهة الإدارة" (٢) .

وقد أكد ذلك أيضًا ديوان المظالم فى حكم آخر ذهب فيه إلى أنه "وحيث إن الدائرة كيفت طلبات المدعية فى الدعوى على أنها تطالب بإلغاء قرار المدعى عليه السلبى المتمثل فى امتناعه عن تصحيح وضعها الوظيفى ...... مما يعنى أن الدعوى مقبولة شكلاً على أساس عدم تقيد الطعن فى القرارات السلبية بالمواعيد المقررة لدعوى الإلغاء ، بل يظل الميعاد مفتوحًا ومستمرًا فى حالة استمرار امتناع جهة الإدارة عن اتخاذ قرار أوجب النظام عليها اتخاذه إلا أن الدائرة عادت وقررت عدم قبول الدعوى على أساس أنها تمثل طعنًا فى قرار إدارى إيجابى تمثل فى خطاب ...... وأن المدعية أقامت دعواها طعنًا فى هذا القرار بعد الميعاد المقرر نظامًا ، مما يدل على خلط الدائرة فى تكييفها للدعوى بين القرارات السلبية والإيجابية ..." (٣) .

(١) حكم الدائرة الفرعية الرابعة رقم (٢٣/ د/ ف/٤) لعام ١٤١٦هـ فى الدعوى رقم (١٥٧٥/١/ ق) لعام ١٤١٥هـ ، بتاريخ ١٤١٦/١١/١٩هـ (غير منشور) ، والمؤيد بحكم هيئة التدقيق الإدارى – الدائرة الثانية – رقم (٢٤/ ت/٢) لعام ١٤١٧هـ ، فى الاعتراض المقدم على الحكم الصادر فى القضية رقم (١٥٧٥/١/ ق) لعام ١٤١٥هـ ، بتاريخ ١٤١٧/٢/٦هـ (حكم غير منشور) .

(٢) حكم الدائرة الفرعية الثانية رقم (٣٢/ د/ ف/٢) لعام ١٤١٦هـ ، فى القضية رقم (٥٦٥/١/ ق) لعام ١٤١٦هـ ، بتاريخ ١٤١٦/١٢/٢٧هـ (حكم غير منشور) .

والمؤيد بحكم هيئة التدقيق رقم ٨٧/ت/٢لعام ١٤١٧هـ فى القضية رقم ٥٦٥/١/ق لعام ١٤١٦هـ بتاريخ ١٤١٧/٥/٩هـ "حكم غير منشور"

(٣) حكم هيئة التدقيق الإدارى – الدائرة الثانية – رقم (٢٣٠/ ت/٢) لعام ١٤١٦هـ فى الاعتراض المقدم على الحكم الصادر فى القضية رقم (١٢٨/١/ ق) لعام ١٤١٦هـ ، بتاريخ ١٤١٦/١١/٢٢هـ (حكم غير منشور) .

وتجدر الإشارة هنا إلى أن القرارات الحكمية بالرفض تطبق بصددها القاعدة العامة من حيث ضرورة التقيد بمواعيد معينة للطعن عليها بالإلغاء ، أى أنها تمثل استثناء على الاستثناء هذا يستفاد من نص المادة الثالثة من قرار مجلس الوزراء رقم (١٩٠) بتاريخ ١٤٠٩/١١/١٦هـ والخاص بقواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم ، حيث نصت على أنه "فيما لم يرد به نص خاص يجب فى الدعوى المنصوص عليها فى الفقرة (ب) من المادة الثامنة من نظام ديوان المظالم أن يسبق رفعها إلى الديوان التظلم إلى الجهة الإدارية المختصة خلال ستين يومًا من تاريخ العلم بهذا القرار ...... وعلى الجهة الإدارية أن تبت فى التظلم خلال تسعين يومًا من تاريخ تقديمه ، وإذا صدر القرار بالرفض وجب أن يكون مسببًا ، ويعتبر مضى تسعين يومًا على تاريخ تقديم التظلم دون البت فيه بمنزلة صدور قرار برفضه ، وترفع الدعوى إن لم تكن متعلقة بشئون الخدمة المدنية إلى الديوان خلال ستين يومًا من تاريخ العلم بالقرار الصادر بالرفض أو مضى التسعين يومًا المذكورة دون البت فيه .

أما إذا كانت الدعوى متعلقة بشئون الخدمة المدنية فيتعين قبل رفعها إلى الديوان التظلم إلى الديوان العام للخدمة المدنية خلال ستين يومًا من تاريخ العلم بالقرار الصادر برفض التظلم أو انقضاء مدة التسعين يومًا المحددة للجهة الإدارية دون البت فيه .

وعلى الديوان العام للخدمة المدنية أن يبت فى التظلم خلال ستين يومًا من تاريخ تقديمه . وإذا صدر قرار الديوان العام للخدمة المدنية برفض التظلم أو مضت المدة المحددة له دون البت فيه ؛ جاز رفع الدعوى إلى ديوان المظالم خلال تسعين يومًا من تاريخ العلم بالقرار الصادر بالرفض أو انقضاء الستين يومًا المذكورة دون البت فى التظلم ، ويجب أن يكون قرار الديوان العام للخدمة المدنية رفض التظلم مسببًا .

وإذا صدر قرار الديوان العام للخدمة المدنية لصالح المتظلم ولم تقم الجهة الإدارية بتنفيذه خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إبلاغه ؛ جاز رفع الدعوى إلى ديوان المظالم خلال الستين يوماً التالية لهذه المدة" .

فالقرارات الحكمية بالرفض والمتمثلة فى صدور قرار من الجهة الإدارية ، وتظلم صاحب الشأن من هذا القرار تخضع لمواعيد محددة للطعن بالإلغاء .

الفصل الخامس
القرارات الشرطية فى المملكة العربية السعودية

يميز العديد من الفقهاء بين المراكز النظامية والأعمال النظامية .

أولا - المراكز النظامية :

المراكز النظامية هى الحالة التى يوجد فيها الفرد إزاء النظام ، وهى تنقسم إلى مراكز نظامية عامة ومراكز نظامية فردية .

(أ) المراكز النظامية العامة :

وهى مراكز يكون محتواها أو مضمونها واحداً بالنسبة لطائفة معينة من الأفراد ، ومثالها النموذجى فى القانون الإدارى ، المركز النظامى للموظف العام ، وهذا التوحد فى المحتوى أو المضمون يرجع إلى أن هذه المراكز تتولى تنظيمها مقدمًا الأنظمة أو اللوائح وذلك بغض النظر عن شاغلها .

(ب) المراكز النظامية الفردية :

وهى التى يختلف محتواها أو مضمونها من شخص لآخر ، حسب كل حالة على حدة ، ومثالها فى القانون العام حالة الممول الذى حدد مقدار الضريبة المستحقة عليه ، ويرجع الاختلاف فى مضمون هذه المراكز ومحتواها إلى أن النظام أو اللوائح لا يمكن أن تحدد مقدماً هذه المراكز وبالنسبة لكل شخص على حدة .

وتمتاز المراكز النظامية العامة بأنه يمكن تغييرها وفقًا لمقتضيات الصالح العام فيمكن للسلطة التنظيمية على سبيل المثال أن تعدل فى نظام الموظفين العموميين ، فتسرى هذه التعديلات على شاغلى المراكز النظامية العامة حتى ولو كان شغلهم لها قبل حدوث التعديل .

ثانيًا - الأعمال النظامية :

من المسلم به أن لكل فرد فى الدولة أن يشغل أحد المراكز النظامية ، سواء كان مركزًا نظاميًا عامًا أو فرديًا ، ووسيلة ذلك هى الأعمال النظامية التى تصدر من السلطات المختصة فى الدولة وهى تنقسم إلى :

(أ) أعمال منظمة :

وهى الأعمال التى تنشئ أو تعدل أو تلغى مركزًا نظاميًا عامًا ، ومن أمثلتها الأنظمة واللوائح .

(ب) أعمال شخصية أو ذاتية :

وهى الأعمال التى يتولد عنها أو تتعلق بمراكز فردية ، ومثالها العقد فى القانون الخاص ، فالمتعاقدون لهم أن يضمونه مايشاؤون فى حدود النظام والآداب العامة .

(ج) أعمال شرطية :

وهى الأعمال التى تسند إلى فرد أو أفراد معينين فى مراكز نظامية عامة . فالمراكز النظامية العامة ؛ تظل شاغرة حتى تحدد الأعمال الشرطية من يشغلها ، وتتميز الأعمال الشرطية عن الأعمال الشخصية بأنها وإن كانت تتعلق بفرد أو أفراد معينين ، إلا أنها لا تمس مراكز نظامية فردية ؛ فمركز الموظف العام هو مركز نظامى عام ، إلا أن قرار التعيين هو الذى يحدد الفرد الذى يشغل هذا المركز ، فيتمتع بحقوقه ويلتزم بواجباته التى حددتها الأنظمة واللوائح [١] .

ويذهب البعض إلى القول بأن القرارات الشرطية هى التى تحرك مراكز قانونية عامة موجودة من قبل بمقتضى نصوص وردت فى النظام الأساسى أو فى الأنظمة العادية أو فى اللوائح [٢] .

وتنقسم القرارات الشرطية إلى قرارات شرطية فردية وقرارات شرطية عامة .

---

(١) حول مفهوم الأعمال النظامية أو القانونية راجع د/ سليمان الطماوى ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مرجع سابق ، ص (١٦٦) .

(٢) د/ عبدالفتاح حسن ، دروس فى القانون الإدارى ، مرجع سابق ، ص (٩٢) .

١ - القرارات الشرطية الفردية :

وهى التى تدخل فرداً بعينه فى مركز نظامى عام ، موضوع سلفًا ، كالقرار الصادر بتعيين موظف ، فقبل صدور هذا القرار كانت هناك مراكز نظامية عامة قائمة فعلاً ، بيد أن شغل الموظف لأحد هذه المراكز النظامية مشروط بصدور قرار إدارى بتعيينه .

ويذهب البعض إلى أن مثل هذا القرار لا يقتصر أثره على وضع الفرد فى مركز عام ، ولكنه فى الوقت ذاته يخلق له حقًا شخصيًا فى شغل هذا المركز ، وهكذا يتشابك القرار الشرطى الفردى مع كل من القرار اللائحى والقرار الفردى [١] .

٢ - القرارات الشرطية العامة :

وهى التى تدخل مجموعة غير محدودة من الأشخاص فى مركز نظامى عام فهى تفترض أيضًا وجود مراكز نظامية عامة قائمة ، بيد أنها تظل ساكنة إلى أن يصدر قرار يحركها بعمومها ، مثال ذلك أن فروع التأمين التى نصت عليها الفقرة الأولى من المادة الأولى من نظام التأمينات الاجتماعية الملغى الصادر بالمرسوم الملكى رقم (م/٢٢) فى ١٣٨٩/٩/٦هـ ، يكون تطبيقها على مراحل تحدد بقرارات من الوزير المختص ، فالقرار الذى يصدر من الوزير بتطبيق أحد هذه الفروع فى منطقة معينة والذى يبين فئات أصحاب العمل والعمال الخاضعين له يعتبر قراراً شرطيًا عامًا ؛ لأنه يؤدى إلى إخضاع فئة غير محددة لمركز قانونى عام وضعه لنظام المذكور [٢] .

ونحن نتفق مع ما ذهب إليه البعض من أن الفقه عندما يصنف القرارات الإدارية من الناحية الموضوعية ، يجمع بين القرارات اللائحية والقرارات الشرطية العامة كما

(١) د/ عبدالفتاح حسن ، دروس فى القانون الإدارى ، مرجع سابق ، ص (٩٣) .

(٢) د/ عبدالفتاح حسن ، دروس فى القانون الإدارى ، مرجع سابق ، ص (٩٣) .

تجدر الإشارة إلى أن نظام التامينات الاجتماعية الصادر بالمرسوم الملكى رقم م/٢٢ وتاريخ ١٣٨٩/٩/٦هـ ألغى واستبدل بنظام جديد صدر بالمرسوم الملكى رقم م/٣٣ وتاريخ ١٤٢١/٩/٣هـ وبدأ تطبيقه فعلاً بتاريخ ١٤٢٢/١/١هـ .

يجمع بين القرارات الفردية والقرارات الشرطية الفردية ؛ وذلك لأن القرارات الشرطية العامة مثلها مثل القرارات اللائحية تضع قواعد عامة ولا تخاطب فرداً بذاته ، فى حين أن القرارات الشرطية الفردية مثلها مثل القرارات الفردية لا تسهم فى وضع أية قاعدة عامة [١] .

(١) د/ عبدالفتاح حسن ، دروس فى القانون الإدارى ، مرجع سابق ، ص (٩٣ – ٩٤) .



المشروعية والقرارات الإدارية

فى

المملكة العربية السعودية

تنص المادة الأولى من النظام الأساسى للحكم الصادر بالأمر الملكى رقم (أ/٩٠) والصادر بتاريخ ١٤١٢/٨/٢٧هـ على أن "المملكة العربية السعودية دولة عربية إسلامية ذات سيادة تامة ، دينها الإسلام ودستورها كتاب الله تعالى وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم ...." .

كما تنص المادة السادسة والأربعون على أن "القضاء سلطة مستقلة ولا سلطان على القضاة فى قضائهم لغير سلطان الشريعة الإسلامية" .

كما تنص المادة الثامنة والأربعون على أن "تطبق المحاكم على القضايا المعروضة أمامها أحكام الشريعة الإسلامية ، وفقًا لما دل عليه الكتاب والسنة وما يصدره ولى الأمر من أنظمة لا تتعارض مع الكتاب والسنة" .

ومما لا شك فيه أن كلمة "القضاء" الواردة بالمادة السادسة والأربعين وكذلك كلمة "المحاكم" الواردة بالمادة الثامنة والأربعين تنصرف إلى جميع الجهات القضائية بالمملكة العربية السعودية بما فيها ديوان المظالم ؛ حيث إنها جاءت مطلقة ، ومن هنا فإن ديوان المظالم لابد أن يتقيد فى أحكامه بالشريعة الإسلامية باعتبارها تمثل المشروعية العليا فى المملكة العربية السعودية .

ولذلك فإن موضوع القرارات الإدارية باعتبار أنها تمثل الجانب الأساسى للرقابة القضائية التى يتولاها ديوان المظالم ، يحتم تناول فكرة الشرعية والمشروعية فى الفقه الإدارى الإسلامى ، وهذا ما نتناوله فى الفصل الأول من هذا الباب .

ومن ناحية أخرى فقد نادى بعض الفقهاء خاصة فى فرنسا بفكرة الأخلاق الإدارية [1] فى مجال الرقابة على عيب الانحراف بالسلطة كأحد العيوب التى تعتور القرار الإدارى ، ويثور التساؤل هل يمكن أن تجد هذه الفكرة صدى لها فى مجال الرقابة على القرارات الإدارية بالمملكة العربية السعودية . وهذا ما سنعرض له فى الفصل الثانى من هذا الباب .

---

(١) د/سليمان الطماوى ، نظرية التعسف فى استعمال السلطة (الانحراف بالسلطة) دراسة مقارنة ، الطبعة الثانية ١٩٦٦م ، دار الفكر العربى - القاهرة - ص ١٠٤ إلى ص١١٢ تحت عنوان "فقه الرقابة الخلقية" .

ومما لا شك فيه أن الحديث عن مشروعية القرارات الإدارية لا تكتمل جوانبه ، ولا تتحقق الفائدة العملية منه إلا إذا تم تحديد أوجه عدم المشروعية ، أو بمعنى أدق بيان القرارات الإدارية غير المشروعة من خلال عرض أوجه الطعن بالإلغاء ، وهذا ما سنتناوله فى الفصل الثالث من هذا الباب .

وقد ثار الجدل فى الفقه الإدارى المقارن خاصة فى فرنسا وفى مصر حول الرقابة على ملاءمة القرارات الإدارية ، وهل يترتب على تدخل القضاء الإدارى بفحص ملاءمة بعض القرارات الإدارية الخروج بدور القاضى عن مجال رقابة المشروعية من عدمه ، الأمر الذى حدا بالبعض إلى القول بأن الملاءمة قد تعد فى بعض الحالات عنصراً من عناصر المشروعية ، وهذا ما دفعنا إلى تناول الرقابة على ملاءمة القرارات الإدارية فى هذا الباب رغم أنه يحمل عنوان المشروعية ، وقد خصصنا لذلك الفصل الرابع من هذا الباب .

وأخيراً ، فإن درجة عدم المشروعية التى يمكن أن تشوب القرار الإدارى قد تصل إلى حد من الجسامة يؤدى إلى وصفها بالانعدام ؛ مما يجعلها تخضع لقواعد مختلفة من حيث مواعيد الطعن أو غير ذلك من الآثار التى تترتب على وصف قرار ما بأنه قرار معدوم ، ولعل كون الانعدام يمثل خروجاً سافراً على مبدأ المشروعية هو الدافع لمعالجة هذا الموضوع فى هذا الباب ، وقد خصصنا له الفصل الخامس من هذا الباب .

وعلى هدى ما تقدم ، رأينا تقسيم هذا الباب على النحو التالى :

الفصل الأول : الشرعية والمشروعية فى الفقه الإدارى الإسلامى وتطبيقاتهما فى المملكة العربية السعودية .

الفصل الثانى : المشروعية الإدارية والأخلاق الإدارية وتطبيقاتهما فى المملكة العربية السعودية .

الفصل الثالث : القرارات الإدارية غير المشروعة فى المملكة العربية السعودية .

الفصل الرابع : الرقابة على ملاءمة القرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية .

الفصل الخامس : القرارات المنعدمة فى المملكة العربية السعودية .

الفصل الأول
الشرعية والمشروعية فى الفقه الإدارى الإسلامى
وتطبيقاتهما فى المملكة العربية السعودية [(١)]

هل يختلف مفهوم الشرعية عن مفهوم المشروعية يرى البعض أنه لامجال للتفرقة بين الشرعية والمشروعية ؟ بل هما مترادفان [(٢)] ويعلق البعض على ذلك بقوله "وبدورى أميل لهذا الرأى لأن الشرعية والمشروعية من زاوية الشريعة الإسلامية الغراء لا فرق بينهما ويرجع ذلك إلى استحالة القول بثنائية القانون ؛ فالشريعة حتما وبكل تأكيد عادلة وتتضمن كل مفاهيم الخير والعدل وما يراه الله حسنًا فهو عند المسلمين حسن ومقبول . هذا من ناحية ، ومن ناحية أخرى فإن الشرعية والمشروعية لفظان مشتقان من أصل واحد هو الشرع أو الشريعة أو الشرعة وهى العادة والمنهاج حسب معاجم اللغة" [(٣)] .

بيد أن هناك جانبًا لا يستهان به من الفقه يرى أن لفظ الشرعية والمشروعية يختلفان من حيث المفهوم الدقيق لكل منهما ؛ فالشرعية مشتقة من الشرع بصيغة المفعولية ، وتفيد محاولة موافقة الشرع ، والمحاولة قد تصيب وقد تخيب فالفرق بين الشرعية والمشروعية يماثل الفرق بين الصورة الفعلية (على وزن الشرعية) والصورة المفعولية (على وزن المشروعية) لنفس الشىء ، فالصورة الفعلية تصور الشىء تصويراً

---

(١) أ/ معالى عبدالحميد حمودة ، الرقابة فى النظام الإدارى فى الإسلام ، مجلة الإدارى ، معهد الإدارة العامة . سلطنة عمان ، العدد الواحد والأربعون ، يونيو ١٩٩٠م ، ذو القعدة ١٤١٠هـ ، ص (١٢٥) .

د/ نعيم نصير ، المنظور الإسلامى والوضعى للرقابة على الإدارة العامة ، دراسة مقارنة ، مجلة العلوم الإدارية . جامعة الملك سعود ، ١٤١١هـ ، ١٩٩١م ، ص (١٤٥ - ١٨٥)

(٢) د/ رمزى الشاعر ، القضاء الإدارى ورقابته على أعمال الإدارة ، النهضة العربية ، ١٩٨٢م ، ص (١١) .

(٣) د/ عبدالرزاق على خليل ، القضاء الإدارى ، مرجع سابق ، ص (٥) ، هامش رقم (١) .

حقيقياً في حين أن الصورة المفعولية تصوره من وجهة نظر فاعلها وتختلف عادة عن الأصل في حدود معينة ، فالمشروعية تعني احترام قواعد القانون القائمة فعلاً في المجتمع فهي في حقيقة الأمر مشروعية وضعية ، أما الشرعية فهي فكرة مثالية تحمل في طياتها معنى العدالة وما يجب أن يكون عليه القانون ؛ فمفهومها أوسع من مجرد احترام قواعد القانون الوضعي ، ويتضمن هذا المفهوم قواعد أخرى يستطيع عقل الإنسان المستقيم أن يكتشفها ، ويجب أن تكون المثل الأعلى الذي يتوخاه المشرع في الدولة ويعمل على تحقيقه إذا أراد الارتفاع بمستوى ما يصدر من تشريعات [(١)] .

ويرى البعض "أن الرقابة القضائية لأعمال الإدارة رقابة شرعية ومشروعية والشرعية تعني العدالة وما يجب أن يكون عليه القانون ، فهي المثل الأعلى الذي يجب أن يتوخاه واضع النظام ويعمل على تحقيقه ...... وأما اصطلاح المشروعية فتعني محاولة موافقة الشرع ، أي احترام قواعد القانون القائمة فعلاً في المجتمع ...... وبالرغم من أن السائد في فقه النظم الوضعية تغلب معنى المشروعية وإرادته عند استعمالهم مصطلح الشرعية ، فإن الأمر في النظام الإسلامي مختلف من حيث ضرورة الجمع بين رقابة الشرعية والمشروعية وهذه فارقة لم تصل إليها بعد النظم الوضعية" [(٢)] .

ويضيف صاحب هذا الرأي "ومن ثم فإذا أصدر قرار خلافًا لحكم شرعي تعين إلغاؤه أو عدم اعتباره لكونه قراراً معدوماً وفق مصطلح النظم الوضعية ، وكذلك إذا صدر قرار خلافًا لحكم توجبه الأنظمة المرعية – وكلمة المرعية هنا تعني الأنظمة المعتبرة شرعاً والصادرة على مقتضى أحكام الشريعة الإسلامية – فإنه يكون متعين

(١) د/ ماجد راغب الحلو ، القضاء الإداري ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، ١٩٨٥ ، ص (١٨ – ١٩) .

(٢) الشيخ/ حمود عبدالعزيز الفائز ، ديوان المظالم في المملكة العربية السعودية ودوره في الرقابة القضائية ، ندوة أجهزة الرقابة المالية والإدارية المنعقدة في معهد الإدارة العامة بالرياض من (٧ – ١٠) ربيع الآخر ١٤٠٥هـ ، ص (٢٣ – ٩٤) .

الإلغاء إذا شابه عيب من عيوب القرار الإدارى المنصوص عليها فى الفقرة (ب) من البند الأول من المادة الثامنة من نظام ديوان المظالم" (١) .

وإذا أمعنا النظر فيما انتهى إليه هذا الرأى ؛ فإننا نجد أنه يرتب نتيجة فى غاية الخطورة للتفرقة بين الشرعية والمشروعية ، تتمثل فى اعتبار القرار الذى يخالف مبدأ الشرعية قراراً معدوماً والقرار الذى يخالف مبدأ المشروعية قراراً باطلاً .

ونحن من جانبنا نتفق مع هذا الرأى فى النتيجة التى انتهى إليها ؛ لأنها نتيجة منطقية وتتسق تماماً مع الوضع بالمملكة العربية السعودية التى يقوم نظامها على أساس أن الشريعة الإسلامية هى الحاكمة وهى دستور الدولة وفقًا لما هو وارد بالمادة الأولى من النظام الأساسى للحكم والتى أشرنا إليها فى مستهل هذا الباب ، فإذا انطوى القرار الإدارى على مخالفة لمبدأ من مبادئ الشريعة الإسلامية ؛ فإنه يكون معدوماً وفقًا لمفهوم الانعدام فى الفقه الوضعى ، أما إذا خالف القرار إحدى القواعد الواردة فى نظام أو لائحة ؛ فإنه قد يكون باطلاً أو معدوماً حسب درجة جسامة المخالفة .

(١) الشيخ/ حمود عبدالعزيز الفائز ، ديوان المظالم فى المملكة العربية السعودية ودوره فى الرقابة القضائية ، مرجع سابق ، ص (٩٤ - ٩٥) .

الفصل الثانى
المشروعية الإدارية والأخلاق الإدارية وتطبيقاتهما فى المملكة العربية السعودية

وفقًا للرأى الغالب فى الفقه والقضاء الإدارى فى الأنظمة المقارنة ؛ يعد عيب الانحراف بالسلطة متعلقًا بالمشروعية الإدارية ولا يتعلق بالأخلاق الإدارية (La moralite' administrative) ، كما ذهب إلى ذلك بعض الفقهاء الفرنسيين ويأتى على رأسهم العلامة هوريو وتلميذه والتر[1] ، ويرجع هذا الخلاف إلى أن عيب الانحراف بالسلطة يتميز عن غيره من عيوب القرار الإدارى بأنه عيب خفى أو مستتر ؛ فهو عمل ظاهره السلامة وباطنه العيب ، أو كما يصفه البعض ، أنه نوع من الرياء والنفاق يتستر خلفه رجل الإدارة ، حين يجعل الجميع يعتقدون أنه لا يصدر فى أعماله إلا عن الأغراض التى وكل إليه تحقيقها ، ومن ناحية أخرى فإنه يظهر فى الغالب فى مجال السلطة التقديرية للإدارة .

ولعل الذى دفعنا إلى معالجة هذا الموضوع الخصوصية التى تتمتع بها المملكة العربية السعودية ، وكون النظام القائم بها يقوم على الشريعة الإسلامية كركيزة ، أساسية الأمر الذى دفعنا وكما سبق أن ذكرنا فى الفصل السابق إلى القول بأن الرقابة على أعمال الإدارة يجب أن تشمل رقابة المشروعية ورقابة الشرعية ، وهنا يثور التساؤل هل يمكن اعتبار رقابة الشرعية بمنزلة رقابة على الأخلاق الإدارية على النحو الذى أثير فى الفقه الفرنسى ؟

ونود من البداية أن نؤكد أن مفهوم الأخلاق الإدارية كما نادى بها بعض الفقهاء الفرنسيين يختلف عن مفهومها فى المملكة العربية السعودية ، فالأخلاق الإدارية فى

---

(١) حول طبيعة عيب الانحراف بالسلطة ، راجع نظرية التعسف فى استعمال السلطة (الانحراف بالسلطة) لأستاذنا المرحوم العميد (سليمان الطماوى) ، الطبعة الثانية ١٩٦٦م ، دار الفكر العربى ، القاهرة ، ص ١٠٠ - ١١٦ .

الفقه الفرنسى" ... ليست هى التى يوصى بها المدلول العام لهذه الكلمة ، وإنما تلك التى تتكون من مجموعة القواعد التى يستلزمها حسن الإدارة" (١) .

أو أنها "التوجيهات التى تفرض على الواجبات لتحقيق الخير ، وظاهر أن الأخلاق تتعدى نطاق المشروعية وبالتالى يكون عيب الانحراف أعمق وأبعد مدى من مخالفة القانون" (٢) .

وإذا كان مفهوم الأخلاق الإدارية يعنى بناءً على ذلك معنى يقترب من مفهوم العدالة (la justice) ، فإن مفهوم الأخلاق الإدارية فى المملكة العربية السعودية له معنى مختلف ؟ فما هو معناه ؟ وما هى النتيجة العملية المترتبة على الأخذ بفكرة الأخلاق الإدارية ؟

سبق أن قلنا إن رقابة المشروعية تعنى الالتزام بالقواعد القانونية القائمة والمطبقة فعلاً ، وأن رقابة الشرعية تعنى عدم مخالفة أحكام الشريعة الإسلامية ، وبالتالى فإن رقابة الشرعية تكون أوسع مدى من رقابة المشروعية .

وإذا قلنا إن رقابة الأخلاق الإدارية تعنى رقابة الشرعية ؛ فإن صاحب الشأن يستطيع أن يطعن على القرار الإدارى بالإلغاء ؛ إذا انطوى على مخالفة لمبادئ الشريعة الإسلامية ، حتى وأن صدر خاليًا من أية مخالفة للقواعد القانونية أو النظامية الواردة بالأنظمة أو اللوائح .

فإذا كانت المادة (١/٨/ب) من نظام ديوان المظالم قد حددت أوجه إلغاء القرار الإدارى على نحو لا يختلف كثيراً عن العيوب المقررة فى بعض الأنظمة الوضعية ؛ فإن الأخذ بفكرة الأخلاق الإدارية يؤدى إلى توسيع مجال رقابة ديوان المظالم على القرارات الإدارية ، بحيث إنه يستطيع إلغاء القرار الإدارى رغم عدم وجود عيب من العيوب الواردة بالمادة الثامنة من نظام ديوان المظالم ، وذلك متى انطوى القرار على مخالفة لأحكام الشريعة الإسلامية ، وهنا تتجلى الفائدة العملية من الأخذ بفكرة

---

(١) د/ سليمان الطماوى ، نظرية التعسف فى استعمال السلطة ، مرجع سابق ، ص١١٣ .
(٢) د/ سليمان الطماوى ، نظرية التعسف فى استعمال السلطة ، مرجع سابق ، ص ١٠٣ ، ص ١١٣ .

الأخلاق الإدارية ؛ فتكون الرقابة أكثر عمقًا وأبعد أثرًا مما هو معروف فى الأنظمة الوضعية .

ونود أن نقرر هنا أننا لم نتمكن من العثور على حكم صادر من ديوان المظالم يطبق هذه الفكرة ، بيد أننا نرى إمكانية الأخذ بها ، ولعل نص المادة الأولى من النظام الأساسى للحكم ، وكذلك نص المادة الخامسة والأربعين يساعدان على تطبيق هذه الفكرة باعتبار أن التزام الإدارة بالقواعد النظامية لا يعنى فقط الالتزام بالنصوص الواردة بالأنظمة العادية أو اللوائح ، وإنما يتعدى ذلك إلى الالتزام بالقواعد الأعلى درجة الواردة بالنظام الأساسى للحكم ، فقد نصت المادة الثامنة والأربعون من هذا النظام على أن "تطبيق المحاكم على القضايا المعروضة أمامها أحكام الشريعة الإسلامية ، وفقًا لما دل عليه الكتاب والسنة وما يصدره ولى الأمر من أنظمة لا تتعارض مع الكتاب والسنة" .

الفصل الثالث
القرارات الإدارية غير المشروعة فى المملكة العربية السعودية

تنص المادة الثامنة من نظام ديوان المظالم على أن يختص ديوان المظالم بالفصل فيما يأتى : (ب) الدعاوى المقدمة من ذوى الشأن بالطعن فى القرارات الإدارية متى كان مرجع الطعن عدم الاختصاص أو وجود عيب فى الشكل أو مخالفة النظم واللوائح أو الخطأ فى تطبيقها أو تأويلها أو إساءة استعمال السلطة . ويعتبر فى حكم القرار الإدارى رفض السلطة الإدارية أو امتناعها عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه طبقًا للأنظمة واللوائح" .

وهذه المادة تناولت جميع أوجه إلغاء القرار الإدارى ما عدا عيب السبب ، بيد أنه لا خلاف فى اعتبار السبب أحد أوجه إلغاء القرار الإدارى ، وقد صدرت عن ديوان المظالم عدة أحكام تؤكد ذلك سوف نعرض لها فى حينه .

وبناء على ما تقدم سوف نخصص مبحثًا مستقلاً لكل عيب من العيوب التى يمكن أن تشوب القرار الإدارى وتصمه بعدم المشروعية ، وذلك من خلال تقسيم هذا الفصل على النحو التالى :

المبحث الأول : عيب عدم الاختصاص .

المبحث الثانى : عيب الشكل أو الإجراءات .

المبحث الثالث : عيب مخالفة الأنظمة أو اللوائح .

المبحث الرابع : عيب الانحراف بالسلطة .

المبحث الخامس : عيب السبب .

المبحث الأول
عيب عدم الاختصاص

تعريف عيب عدم الاختصاص :

عيب عدم الاختصاص هو العيب الذى يتعلق بمصدر القرار ، وهو يعنى عدم قدرة الموظف نظامًا على اتخاذ قرار إدارى معين ، أو هو عدم القدرة القانونية لسلطة من السلطات الإدارية على إصدار قرار معين ؛ لأنه لا يدخل فى نطاق ما تملكه من مكنات تقررت لها نظامًا . بيد أن المفهوم المتقدم لعيب عدم الاختصاص يؤدى إلى قصره على أعمال الموظفين أو السلطات العامة مع أن من صورة صدور أعمال من أشخاص ليست لهم أية ولاية أو صفة عامة ؛ لذا فإنه من الأوفق القول بأن عدم الاختصاص "هو عدم القدرة نظامًا على مباشرة عمل إدارى معين" [١] .

وتجدر الإشارة إلى أن البعض يستخدم اصطلاح "عيب الاختصاص" [٢] . بيد أنه من الأدق استخدام اصطلاح "عيب عدم الاختصاص" .

حيث إن عبارة "عيب الاختصاص" عبارة تتسم بعدم الدقة ؛ لأن الاختصاص لا يكون عيبًا وإنما ركن من أركان القرار الإدارى فيجب أن يصدر القرار من السلطة المختصة بإصداره نظامًا وحينما نتحدث عن العيب المتعلق باختصاص مصدر القرار فإننا نطلق عليه "عيب عدم الاختصاص" وليس عيب الاختصاص ؛ فالاختصاص عنصر أو ركن للقرار الإدارى وليس عيبًا ولايمكن وصف القرار الصادر من غير مختص بأنه مشوب بعيب الاختصاص وإنما هو معيب بعيب "عدم الاختصاص" ولذلك اخترنا عنوان هذا المبحث ليكون "عيب عدم الاختصاص" .

---

(١) د. فؤاد محمد موسى ، نظرية الانحراف فى استعمال الإجراء الإدارى ، مرجع سابق ، ص ٥١ .

(٢) د. عبدالرزاق على خليل الفحل ، القضاء الإدارى ، قضاء المظالم وتطبيقاته فى المملكة العربية السعودية ، مرجع سابق ، ص ٥٩٩ .

وإذا لم يكن هناك بد من استخدام كلمة"الاختصاص" فيمكن أن يقال العيب المتعلق بالاختصاص وليس عيب الاختصاص .

ومن ناحية أخرى ، فإن عيب عدم الاختصاص هو أول عيوب القرار الإدارى ظهوراً فى قضاء مجلس الدولة الفرنسى [1] .

صور عيب عدم الاختصاص :

يتحدد ركن الاختصاص فى القرار الإدارى بعنصر مكانى ومقتضاه أن يصدر القرار من الشخص أو الهيئة التى حددتها الأنظمة واللوائح دون تجاوز للحدود المكانية المحددة لمباشرة الاختصاص ، كما يتحدد بعنصر زمانى ؛ حيث إن الموظف العام لا يتولى مهام منصبه إلى الأبد ، وإنما يكون شغله للوظيفة موقوتًا بفترة زمنية محددة ، وأخيرًا يتحدد الاختصاص بعنصر موضوعى ، أى تحديد الموضوعات التى يجوز لرجل الإدارة القيام بها دون غيرها .

1- A libert, R. Le control Juridictional de l' administration ou moyen de recours pour exces de pouvior, these, paris 1926.

- Maisl, D, Recherches sur la nation de delegation de competence en droit public, these, paris, 1972.
- A uby. J. M. La theorie de l'inexistance des a ctes administratifs, these . paris 1947.
- Calogiropoulos. A. le controle de la legalite externe des actes administratifs unilateraux these, paris, 1983.
- Landon, P. le recours pour exces de pouvoir sous le regime de la justices retenue, these, paris 1942.
- Deboy. Ch.les moyens d'ordre public dans la procedure administrative contentieux. P. U. F. 1980.
- Gazier. F. Essai de presentation nouvelle de ouvertures de recours pour exces de pourvoir C.E.E. et Doc. 1951, p.77.
- Leborton. G.L. origine des cas d, ouverture du recours pour exces de pouvoir, R.D.P. 1986, pp. 1599.

ولذلك فإن عيب عدم الاختصاص يأخذ صورة عيب عدم الاختصاص المكانى أو الزمانى أو الموضوعى (١) .

تعلق عيب عدم الاختصاص بالنظام العام :

عيب عدم الاختصاص هو العيب الوحيد من عيوب القرار الإدارى الذى يتعلق بالنظام العام ، ويترتب على ذلك نتائج فى غاية الأهمية تتمثل فيما يلى :

١ – لا يسوغ الاستعجال لجهة الإدارة مخالفة قواعد الاختصاص .

٢ – لا يجوز الاتفاق على تعديل قواعد الاختصاص ، لأن هذه القواعد ليست مقررة للإدارة بحيث تتنازل عنها متى شاءت ، ولكنها مقررة من أجل تحقيق الصالح العام ، وهى نتيجة منطقية لمبدأ الفصل بين السلطات والذى لا يعنى فقط توزيع مهام الدولة بين سلطاتها الثلاث وإنما يمتد أيضا ليشمل توزيع الاختصاصات فى نطاق السلطة الواحدة ، وإن كنا نفضل فى الحالة الأخيرة إطلاق فكرة الفصل بين الهيئات حتى لا يحدث خلط فى المصطلحات .

٣ – إذا كان القرار الإدارى وقت صدوره مشوباً بعيب عدم الاختصاص فإنه لا يجوز تصحيحه بإجراء لاحق من الجهة الإدارية المختصة .

(١) د. خالد خليل الظاهر ، القضاء الإدارى ، مرجع سابق ، ص ٢١١ – د. أنس قاسم جعفر ، ولاية المظالم فى الإسلام وتطبيقها فى المملكة العربية السعودية ، مرجع سابق ، ص ١٠٩ .
- د. فهد محمد عبدالعزيز الدغيثر ، رقابة القضاء على قرارات الإدارة ، مرجع سابق ، ص ١٨٨ .
- د. سليمان الطماوى ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مرجع سابق ، ص ٣٠٢ .
- د. محمد عبدالعال السنارى ، القرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية ، مرجع سابق ، ص ١٠٥ .
- د. سعيد عبدالمنعم الحكيم ، الرقابة على أعمال الإدارة ، مرجع سابق ، ص ٥١٠ .
- د. محمد رفعت عبدالوهاب ، د. أحمد شرف الدين ، القضاء الإدارى ، مرجع سابق ، ص ٥٠٥ .
- د. السيد خليل هيكل ، القانون الإدارى السعودى ، مرجع سابق ، ص ٢٠٤ .
- د. على شفيق على ، دعوى إلغاء القرارات الإدارية وتطبيقاتها فى المملكة العربية السعودية ، مرجع سابق ، ص ٥٥ .
- د. محمود حلمى ، القرار الإدارى ، مرجع سابق ، ص ١١٨ .

٤ - يجوز إبداء الدفع بعدم الاختصاص فى أية مرحلة من مراحل الدعوى ، كما يجوز للمحكمة أن تتصدى له من تلقاء نفسها حتى ولو تنازل عنه الخصوم [1] .

درجة جسامة عيب عدم الاختصاص :

درج الفقه على التمييز بين نوعين من أنواع عدم الاختصاص حسب جسامة عدم المشروعية ، وهما عيب عدم الاختصاص البسيط وعيب عدم الاختصاص الجسيم أو ما اصطلح على تسميته باغتصاب السلطة .

أولاً : عيب عدم الاختصاص البسيط :

ويتسم هذا العيب بأن مخالفة قواعد الاختصاص تقع فى نطاق الوظيفة الإدارية ، ويمكن أن يأخذ أى صورة من صور عيب عدم الاختصاص التى ذكرناها فيما سبق التى تتمثل فى عيب عدم الاختصاص المكانى أو الزمانى أو الموضوعى .

ونود هنا أن نذكر أن عيب عدم الاختصاص الموضوعى يمكن أن يأخذ فى الحياة العملية صورة من الصور التالية :

١ - اعتداء سلطة إدارية على اختصاص سلطة إدارية أخرى موازية لها .

٢ - اعتداء سلطة إدارية دنيا على اختصاصات سلطة إدارية عليا .

٣ - اعتداء سلطة إدارية أعلى على اختصاصات سلطة إدارية أدنى .

1-Colson. J.P. L' office de juge et la preuve dans le contentieux administratif,

- these, Montpellier, 1990.

- Chapus, R. droit du contentieux administratif, 5 edition. 1990, edition Mon chresti-en. Paris ..

- Debbasch, C. La charge de la preuve devant le juge administratif, D.S. chronique

٤ – اعتداء سلطة إدارية مركزية على اختصاصات هيئة إدارية لا مركزية .

٥ – اعتداء سلطة إدارية لا مركزية على اختصاص سلطة إدارية مركزية [(١)] .

ثانيًا: عيب عدم الاختصاص الجسيم (أو اغتصاب السلطة) :

فى هذه الحالة تكون المخالفة لقواعد الاختصاص صارخة أو على درجة من الجسامة ، وقد ثار خلاف بين الفقهاء حول تحديد حالات اغتصاب السلطة ، وإن كان هناك حالات يكاد يجمع الفقهاء على اعتبارها تمثل اغتصابًا للسلطة وأهم هذه الحالات :

١ – حالة صدور القرار الإدارى من فرد عادى :

فى هذه الحالة يصدر القرار الإدارى من فرد لا يمت للإدارة بصلة ، أى أنه فاقد لصفة الموظف العام ، كما قد تأخذ هذه الصورة حالة صدور القرار من شخص قضى ببطلان قرار تعيينه ، ففى هذه الحالة تعتبر القرارات الصادرة من هذا الشخص قرارات منعدمة .

لكن يخفف من حدة الآثار المترتبة على هذه الحالة الأخذ بنظرية الموظف الفعلى متى توافرت شروطها ، وذلك لحماية الغير حسن النية ولا مجال للخوض فى هذه النظرية ؛ لأنها تخرج عن مجال هذه الدراسة .

٢ – اعتــداء السلطة التنفيذية على اختصاص السلطة القضائية .

---

(١) د. فهد محمد عبدالعزيز الدغيثر ، رقابة القضاء على قرارات الإدارة ، مرجع سابق ، ص ١٩٦ .
– د. محمد عبدالعال السنارى ، القرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية ، مرجع سابق ، ص ١١٥ .
– د. السيد خليل هيكل ، القانون الإدارى السعودى ، مرجع سابق ، ص ٢٠٧ .
– فؤاد محمد موسى ، الوجيز فى نشاط السلطة الإدارية ، مرجع سابق ، ص ٢١٥ .
– د. محمد رفعت عبدالوهاب ، د. أحمد عبدالرحمن شرف الدين ، القضاء الإدارى ، مرجع سابق ، ص ٥١٩ .

٣ – اعتــداء السلطة التنفيذية على اختصاص السلطات التأديبية .

٤ – اعتــداء السلطة التنفيذية على اختصاص السلطة التنظيمية .

٥ – اغتصاب السلطة نتيجة التفويض الباطل .

وتجدر الإشارة هنا إلى أن هناك حالات تثير خلافًا بين الفقهاء ، فالبعض يعتبرها اغتصابًا للسلطة ، والبعض الآخر يدرجها ضمن حالات عيب عدم الاختصاص البسيط ، ومن هذه الحالات حالة الاعتداء على اختصاصات سلطة إدارية لا تمت بصلة إلى السلطة مصدرة القرار ، كأن يصدر قرار من أحد الوزراء فى شأن يتعلق بموظف تابع لوزارة أخرى وإن كانت هذه الحالة نادرة الحدوث ، وإن حدثت فقد ترجع إلى الملابسات التى قد تحيط بنقل الموظفين العموميين .

عيب عدم الاختصاص فى قضاء ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية :

من خلال ما استطعنا الحصول عليه من أحكام صادرة عن ديوان المظالم ؛ نستطيع أن نقرر باطمئنان أن ديوان المظالم يستند فى كثير من الحالات إلى عيب عدم الاختصاص للحكم بإلغاء القرار المطعون عليه ، فقد ذهب الديوان إلى "... إن نزع ملكية أرض المدعى ... تم فى عام ١٣٩٥هـ أى فى ظل العمل بنظام نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة الصادرة بالمرسوم الملكى رقم ٦٥ وتاريخ ١٣٩٢/١١/١٦هـ ، وقد قرر هذا النظام القواعد والإجراءات الواجبة الاتباع لنقل ملكية العقارات للمنفعة العامة وجعل تقدير التعويض من اختصاص اللجنة التى نص عليها فى المادة الثانية منه والثابت فى هذه المنازعة أن قرار تقدير التعويض المستحق للمدعى قد أغفل هذه الأحكام إذ صدر من مدير إدارة الطرق بـ ... فى غير اختصاصه النظامى وبدون أن تتولى تقدير التعويض اللجنة المختصة بذلك نظامًا ، وبالتالى يتعين الحكم ببطلان هذا القرار ..."[١] .

(١) حكم هيئة تدقيق القضايا رقم ١٦/ت/١ لعام ١٤٠٥هـ ، فى القضية رقم ٢/١٧٠/ق لعام ١٤٠٣هـ ، بتاريخ ١٤٠٥/٣/١٩هـ (حكم غير منشور) .

وفى حكم آخر قرر ديوان المظالم" ... يضاف إلى كل ذلك أن أوامر سجن المدعى تعتبر فى حكم القرارات الإدارية ولابد للقرار الإدارى - لكى يكون صالحًا للتنفيذ - أن يصدر من ذى صلاحية ولائحة تفويضات أمراء المناطق ؛ ونظام السجن والتدقيق ولائحته التنفيذية لم تتضمن تفويض هذه الصلاحية لأمراء المناطق ، ذلك أن رفض تنفيذ مثل هذا الحكم يعد مخالفة تستوجب الجزاء ، ولا يتم توقيع الجزاء إلا بموجب حكم أو قرار مستند إلى نظام ولم يحصل شىء من ذلك فى موضوع سجن المدعى ، ومن ثم تصبح أوامر سجن المدعى باطلة ابتداء" (١) .

وفى حكم آخر قرر ديوان المظالم "ومن ناحية أخرى فقد فصل المدعى تأديبيًا بقرار من مدير الجامعة وهو لا يملك طبقًا للائحة التنفيذية للجامعة المدعى عليها ولاية إصدار مثل هذا القرار بحسبان أن تلك الولاية نيطت طبقًا للائحة التنفيذية للجامعة بمجلس التأديب الذى خولته تلك اللائحة ولاية تأديب أعضاء هيئة التدريس عما يرتكبونه من مخالفات وتوقيع الجزاءات التأديبية عليهم طبقًا لمقتضى حكم المادتين (١٣٦ ، ١٣٧) من ذات اللائحة . وتبعًا لذلك يكون قرار فصل المدعى تأديبيًا قد صدر مشوبًا بعيب عدم الاختصاص بما يجعله من هذه الناحية أيضًا قد صدر مخالفًا للنظام ، وبالتالى غير مشروع وما يستتبعه الأمر من بطلان هذا القرار" (٢) .

ومن ناحية أخرى فقد طبق ديوان المظالم فكرة انعدام القرار الإدارى فى حالة اعتداء السلطة التنفيذية على اختصاص السلطة القضائية ومن ذلك ما ذهب إليه ديوان المظالم" ... وتجدر الإشارة إلى أنه بالنسبة لما أشارت إليه الجهة المدعى عليها من أنها

(١) حكم رقم ١٤/د/ف/٣٩ لعام ١٤١٤هـ ، فى القضية رقم ١٠٤٧/١/ق لعام ١٤١٢هـ بتاريخ ١٤١٤/٧/٢٢هـ (حكم غير منشور) .
حكم هيئة التدقيق رقم ٧٧/ت/١لعام ١٤١٦هـ فى القضية رقم ١٠٤٧/١/ق لعام ١٤١٢هـ بتاريخ ١٤١٦/٦/٢٩هـ "حكم غير منشور"

(٢) قرار هيئة تدقيق القضايا رقم ٦٠/ت/١ لعام ١٤٠٥هـ فى القضية رقم ٧٥١/١/ق لعام ١٤٠٤هـ ، بتاريخ ١٤٠٥/٦/٢١هـ (حكم غير منشور) .

تعرض المنازعات المناطة بالقاضى الشرعى المنصوص عليه بنظام الأراضى البور على مستشار شرعى وتصدر قراراتها بناء على ذلك فإن القرار الذى تصدره الوزارة بناء على رأى ذلك المستشار هو مجرد قرار إدارى لا يتسم بسمات الحكم القضائى ولا يحمل معناه وهو حقيق بالإلغاء إذا ما طعن فيه ؛ لأنه ينطوى على تعدٍ على اختصاص القاضى الذى وكل إليه مهمة الفصل فى تلك المنازعات ، ومن المسلم به والمستقر أن القرار الإدارى الذى يتعدى على اختصاص هيئة قضائية هو إجراء معدوم لا قيمة له" (١) .

وفى حكم آخر فى حالة مشابهة للحالة السابقة استخدم ديوان المظالم عبارات مشابهة حيث ذهب إلى "... ومن المسلم به أن القرار الإدارى الذى يتعدى على اختصاص هيئة قضائية هو إجراء معدوم ولا يرتب أثراً ولذلك – ولما للديوان من سلطة الرقابة القضائية ؛ فإنه يتعين القضاء بإلغاء ذلك القرار وما ترتب عليه من آثار ، وأن يكون الفصل فى المنازعة من قبل القاضى المنصوص عليه بالمادة العاشرة من نظام توزيع الأراضى البور" (٢) .

وفى أحكام أخرى تعرض ديوان المظالم لحالة تعدى السلطة الإدارية على اختصاص السلطة التأديبية ، وذلك فيما يتعلق بالفصل من الخدمة بقوة النظام ؛ للحكم على الموظف فى جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة ، حيث إن الحكم بالسجن أو الجلد للشبهة لا يعد من الحالات التى تقتضى الفصل بقوة النظام ، وإنما يتعين عرض الأمر على ديوان المظالم لتحديد ما إذا كان الجرم مخلاً بالشرف أو الأمانة ؛ فيوصى بفصله أو أنه ليس كذلك فيقرر ما يراه بشأنه ، فقد ذهب ديوان المظالم إلى أنه" ... وقد تصدت الجهة الإدارية لتقييم الجرم المنسوب إلى الموظف وأحلت نفسها محل الجهة

(١) حكم ديوان المظالم رقم ١٥٨/ت/٣ لعام ١٤٠٧هـ ، فى القضية رقم ٦٢٠/١/ق لعام ١٤٠٥هـ ، بتاريخ ١٤٠٧/١١/٥هـ (حكم غير منشور) .

(٢) حكم ديوان المظالم رقم ١٠٨/ت/٣ لعام ١٤٠٩هـ ، فى القضية رقم ٦١٣/١/ق لعام ١٤٠٣هـ ، بتاريخ ١٤٠٩/٣/٢١هـ (حكم غير منشور) .

المختصة بالمحاكمة التأديبية ووصفت الفعل بأنه مخل بالشرف والأمانة وفصلته بناءً على ذلك التقييم . فى حين أنه كان يتعين عليها قبل إجراء الفصل استطلاع رأى الجهة المختصة بالمحاكمة التأديبية فى الوصف النظامى للجريمة التى ارتكبها الموظف وبدون استيفاء ذلك الإجراء يعتبر قرار الفصل باطلاً لمخالفته للنظام" (١) .

وفى حكم آخر ذهب الديوان إلى "وما عدا هذه الجرائم (الجرائم المنصوص عليها فى المادة ٣٠/١٦/ب من اللوائح التنفيذية لنظام الخدمة المدنية) ؛ فإن النظام أناط بالدوائر التأديبية بديوان المظالم دون غيرها ولاية إسباغ الوصف النظامى المناسب على الجريمة التى ارتكبها الموظف وبيان ما إذا كانت مخلة بالشرف أو الأمانة فتوصى بفصله أم غير مخلة بالشرف والأمانة فتقرر ما تراه بشأنه ، والعرض على الدائرة التأديبية إجراء جوهرى أوجبه النظام قبل أن تتصدى الجهة الإدارية المختصة لفصل الموظف" (٢) .

وفى حكم آخر قرر الديوان "وقد استقر القضاء على أنه يتعين لتطبيق هذه النصوص لكى يتحقق موجب الفصل بقوة النظام بمقتضاها أن يثبت ارتكاب الموظف للجريمة المنسوبة إليه بموجب حكم صادر من جهة مختصة يقضى بإدانته بتلك الجريمة ونسبة فعلها إليه ... وإذا كانت الشبهة تكفى لإيقاع العقوبة التعزيرية بحق المتهم ؛ فإنها لا تقتضى الإدانة بالفعل المنسوب إليه أو الجزم بارتكابه الجريمة المذكورة ، وبالتالى فلا يمكن إيقاع العقوبة التبعية المترتبة على الإدانة فى جرائم المخدرات والمتمثلة فى الفصل بقوة النظام بناءً على هذا الحكم .

ومن حيث إنه بناء على ما تقدم ؛ فإن قرار المدير العام لمؤسسة الخطوط الجوية العربية السعودية رقم ... المطعون فيه إذ قضى بفصل المدعى بقوة النظام بحكم المادة

---

(١) حكم رقم ٣١٧/ت/٣ لعام ١٤٠٩هـ ، فى القضية رقم ٢/٤٦٢/ق لعام ١٤٠٨هـ بتاريخ ١٤٠٩/١١/١هـ (حكم غير منشور) .

(٢) حكم رقم ١٤٠/ت/٣ لعام ١٤٠٨هـ ، فى القضية رقم ٢/٢٢٩/ق لعام ١٤٠٧هـ ، بتاريخ ١٤٠٨/١٠/١٥هـ (حكم غير منشور) .

٣٠/١٤/ب ، من اللوائح التنفيذية لنظام الخدمة المدنية استناداً على القرار الصادر من المحكمة المستعجلة بـ ... بحق المدعى المتقدم إيراده يكون قد بنى على أساس غير سليم من النظام أو الواقع ويتعين بالتالى القضاء بإلغائه" (١) .

(١) الحكم رقم ٣٢٧/ت/٣ لسنة ١٤٠٩هـ ، فى الدعوى رقم ٢/٢٤٦/ق لعام ١٤٠٧هـ ، بتاريخ ١٤٠٩/١١/١٤هـ (حكم غير منشور) .

المبحث الثانى
عيب الشكل أو الإجراء

يعالج معظم الفقهاء عيب الشكل أو الإجراء بوصفه عيبًا واحدًا ؛ حيث إن عيب الإجراء ظهر فى البداية كصورة من صور عيب الشكل ، بيد أن الفقه الحديث خاصة فى فرنسا يميل إلى التفرقة بين عيب الشكل (vice de for*me*) وعيب الإجراء (vice de procedure) ، باعتبار أن الأول يتعلق بالمظهر الخارجى للقرار ، وأن الثانى يتعلق بالإجراءات التى يتعين اتباعها فى إعداد القرار أى الإجراءات التى تسبق إصداره [١] .

1- Hostion R, procedures et formes de l' acte administratif unilatiral, these, Paris , 1975.

- ISAAC. P, la procedure administratiive non contentieuse these, toulouse 1966.

- Auby, J.M. le regime juridilique d' avis dans la procedure administrative. A.J.D.A. 1956. P. 53.

- Guedon. J.M, la classification des moyens d'annulation des actes administratifs. A.J.D.A. 1978. P 82.

- Homont, A. procedure administrative non contenieuse, A.J.D.A. 1962. P. 690.

- Leborton. G. L,origine des cas d'ouverture du recours pour exces de pouvoir, R.D.p. 1986. P. 1599.

ومن الفقه المصرى انظر د. الديدمونى مصطفى حسن ، الإجراءات والأشكال فى القرار الإدارى ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، ١٩٨٦م .

وسوف نعرض فى هذا المبحث لمفهوم الشكل والإجراء وأهميته وأساس الالتزام به ، ثم نعرض للشكليات والإجراءات الجوهرية والثانوية ، ثم نتناول تغطية عيب الشكل "أو الإجراء" (١) . وذلك من خلال تقسيم هذا المبحث على النحو التالى :

المطلب الأول : مفهوم الشكل والإجراء وأهميته وأساس الالتزام به .

المطلب الثانى : الشكليات والإجراءات الجوهرية والثانوية .

المطلب الثالث : تغطية عيب الشكل أو الإجراء .

---

(١) لمزيد من التفاصيل حول عيب الشكل أو الإجراء انظر المراجع التالية :
- د. محمد رفعت عبدالوهاب ، د. أحمد شرف الدين ، القضاء الإدارى ، مرجع سابق ، ص ٥٣١ .
- د. محمد عبدالعال السنارى ، القرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية ، مرجع سابق ، ص ١٢٩ .
- د. فهد الدغيثر ، رقابة القضاء على قرارات الإدارة ، مرجع سابق ، ص ٢٠٣ .
- د. السيد خليل هيكل ، القانون الإدارى السعودى ، مرجع سابق ، ص ٢٠٧ .
- د. عبدالرزاق على الفحل ، القضاء الإدارى ، مرجع سابق ، ص ٦٠٢ .
- د. محمود حلمى ، القرار الإدارى ، مرجع سابق ، ص ١٢٠ .
- د. على شفيق على ، دعوى إلغاء القرارات الإدارية وتطبيقاتها فى المملكة العربية السعودية ، مرجع سابق ، ص ٥٦ .
- د. خالد خليل الظاهر ، القضاء الإدارى ، مرجع سابق ، ص ٢٤١ .
- د. سليمان الطماوى ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مرجع سابق ، ص ٢٢٨ .
- د. سعيد عبدالمنعم الحكيم ، الرقابة على أعمال الإدارة ، مرجع سابق ، ص ٥٣٩ .
- د. أنس قاسم جعفر ، ولاية المظالم ... ، مرجع سابق ، ص ١١٤ .
- د. عبدالمجيد سليمان ، قضاء المنازعات الإدارية ، ١٩٨٠م ، ص ١٢٣ .
- د. عبدالفتاح حسن ، التسبيب كشرط شكلى فى القرار الإدارى ، مجلة العلوم الإدارية ، السنة الثامنة العدد الثانى ، أغسطس ١٩٦٦م .
- د. الديدمونى مصطفى ، الإجراءات والأشكال فى القرار الإدارى ، مرجع سابق .
- د. عبدالفتاح حسن ، دروس فى القانون الإدارى ، مرجع سابق ، ص ٧٨ .

المطلب الأول - مفهوم الشكل والإجراء وأهميته وأساس الالتزام به :

يقصد بشكل القرار الإدارى المظهر أو الشكل الخارجى للقرار ، كالتوقيع والتاريخ والسبب إن نص النظام أو اللوائح على ضرورة ذكره ... إلخ .

ويقصد بالإجراء المراحل التى يمر بها إعداد القرار ، أى الإجراءات والخطوات التى تسبق صدوره ، كضرورة أخذ رأى جهة معينة ، أو اقتراح جهة معينة أو إجراء تحقيق مسبق ... إلخ .

وتجدر الإشارة هنا إلى أن المقصود بالإجراءات هنا الإجراءات غير القضائية ، أما الإجراءات القضائية التى تتبع أمام القضاء بنوعيه العادى والإدارى ؛ فإنها تخرج عن نطاق هذه الدراسة .

ومن ناحية أخرى ، ينبغى عدم الخلط بين الإجراء بالمعنى الضيق وهو المقصود هنا وبين الإجراء بالمعنى الواسع والذى يعنى الوسيلة القانونية أو النظامية أو مجموعة العمليات المركبة التى تحيط باستخدام إجراء معين كإجراء نزع الملكية أو الاستيلاء المؤقت أو إجراء التأديب أو التطهير الإدارى ... إلخ [1] .

أهمية قواعد الشكل والإجراء :

إن الشكليات والإجراءات فى القرارات الإدارية ليست هدفًا فى حد ذاتها ؛ لأن الإغراق فى الشكلية يعوق الأعمال الإدارية ، لكن الشكليات والإجراءات ، إنما تهدف

(١) انظر رسالتنا لنيل درجة الدكتوراه تحت عنوان : نظرية الانحراف فى استعمال الإجراء الإدارى ، مرجع سابق ، ص ٢٥ .

Wiener, vers une codification de la procedure administrative, p.u.f. 1975, p 15

Langrod, procedure administrative et drait administrational R.D.P. 1948, p. 551.

Cammus, reflexion sur le detournment de procedure R.D.P. 1966, p. 65.

Goy, la notion de detourrement de procedure. MEl , Eisenman , 1975. P 321.

إلى تحقيق المصلحة العامة ومصلحة الأفراد على السواء ، فهى تحمل الإدارة على التأنى ودراسة العمل الإدارى قبل الإقدام عليه للتأكد من مدى نظاميته ومدى ملاءمته أو مناسبته ، وبالتالى تقل فرصة القرارات الطائشة غير المدروسة .

ومن ناحية أخرى فإن الشكليات والإجراءات تمثل ضمانة لحماية حقوق الأفراد فى مواجهة الإدارة [1] .

أساس الالتزام بقواعد الشكل والإجراء :

الأصل أن الإدارة غير ملَزمة بإفراغ القرار الإدارى فى شكل معين ، فهو قد يكون مكتوبًا أو شفهيًا ، برقيًا أو هاتفيًا أو صريحًا أو ضمنيًا ، بل قد يتم بالإشارة (فوضع حاجز عند مدخل أحد الشوارع يعنى عدم السماح بالمرور فيه) [2] . وقد يكون القرار مسببًا أو غير مسبب ، فالأصل أن الإدارة غير ملَزمة بذكر سبب القرار ... إلخ .

ومن هنا يثور التساؤل حول أساس إلزام الجهة الإدارية بإصدار بعض قراراتها فى شكل معين أو بعد اتباع إجراءات محددة ؟

وللإجابة عن التساؤل المطروح نقرر أن أساس التزام الإدارة بقواعد الشكل والإجراء هو النصوص النظامية فى الأنظمة واللوائح ، فمتى ورد نص يلزم الجهة الإدارية بشكل معين أو بإجراء محدد ؛ فإنه يتعين عليها الالتزام بذلك .

---

(١) د. محمود حافظ ، القضاء الإدارى ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، ١٩٦٧م ، ص ٥٦٢ .
- د. سعد عصفور ، د. محسن خليل ، القضاء الإدارى ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ١٩٧٨م ، ص ٤٦٨ .
- د. محمود حلمى ، القضاء الإدارى ، دار الفكر العربى ، ١٩٧٧م ، ص ١٤٨ .
- د. محسن خليل ، القضاء الإدارى اللبنانى ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، ١٩٨٢م ، ص ٤٩٣.
- د. فهد الدغيثر ، رقابة القضاء على قرارات الإدارة ، مرجع سابق ، ص ٢٠٤ .
- د. محمد عبدالعال السنارى ، القرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية ، مرجع سابق ، ص ١٣١ .
- د. عبدالفتاح حسن ، دروس فى القانون الإدارى ، مرجع سابق ، ص ٧٨ .

(٢) د. عبدالفتاح حسن ، دروس فى القانون الإدارى ، مرجع سابق ، ص ٧٨ .

بيد أن مجلس الدولة الفرنسي وتبعه في ذلك نظيره المصرى وبهدف حماية الأفراد فى مواجهة السلطات الواسعة التى تملكها الجهات الإدارية ، توسع فى تفسير النصوص بحيث فرض على الإدارة فى كثير من الحالات شكليات لم ترد فى حرفية النصوص [1] ، وذلك استناداً إلى روح النص أو عن طريق القياس أو التوسع فى التفسير .

ويرى البعض أن المبادئ العامة للقانون أسهمت فى فرض إجراءات وشكليات معينة على الإدارة غير واردة فى النصوص مثل مبدأ احترام حقوق الدفاع ، ومبدأ الحيدة فى التحقيق والمحاكمة التأديبية ، وقاعدة تقابل الشكليات ، والتى تعنى أنه إذا نص النظام أو اللوائح على شكل معين يجب اتباعه عند إصدار قرار ما ؛ فإنه يجب إتباع ذات الشكل عند إلغاء الإدارة لهذا القرار أو سحبه [2] .

---

(١) د. محمد عبدالعال السنارى ، القرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية ، مرجع سابق ، ص ١٣٢ .

(٢) د. محمد رفعت عبدالوهاب ، د. أحمد شرف الدين ، القضاء الإدارى ، مرجع سابق ، ص ٥٣٩ – ٥٤٢ .

المطلب الثانى - الشكليات والإجراءات الجوهرية والثانوية :

مما لا شك فيه أن أى إخلال بشكل القرار أو ما يجب اتباعه من إجراءات بصدد إصداره ، يؤدى إلى قابلية القرار للإلغاء ، بغير حاجة إلى النص صراحة على أن يكون جزاء هذا الإخلال البطلان . ذلك أنه وإن كانت القاعدة أن لا بطلان إلا بنص صريح ؛ فإن إلغاء القرارات الإدارية غير المشروعة من النظام العام ، يجب الحكم به فى جميع الحالات (١) .

وقد استقر الفقه والقضاء الإدارى على أنه إذا وجد نص يرتب البطلان على إغفال أو مخالفة شكل أو إجراء محدد ؛ فيتعين النزول على حكم هذا النص والحكم ببطلان القرار ، أى أن الشكل أو الإجراء فى هذه الحالة يعتبر جوهرياً بنص النظام .

وقد استقر أيضًا الفقه والقضاء الإدارى على أنه فى حالة عدم وجود نص ؛ يقرر البطلان فى حالة إغفال أو مخالفة شكل أو إجراء معين ؛ على أنه يلزم التفرقة بين الشكليات والإجراءات الجوهرية والشكليات والإجراءات الثانوية .

لكن الخلاف ثار حول معيار التفرقة بين النوعين ، فقد ذهب البعض إلى التفرقة بين الشكليات والإجراءات المقررة لمصلحة الأفراد ونظيرتها المقررة لصالح الإدارة ، واعتبر الأولى جوهرية والثانية ثانوية ، كما فرق البعض الآخر بين حالة إسقاط الشكل أو الإجراء وحالة أداء أيهما على نحو مخالف ، واعتبر إسقاط الشكل أو الإجراء مخالفة جوهرية تؤدى إلى بطلان القرار ، فى حين أن أداء أيهما على نحو مخالف يعتبر مخالفة ثانوية لا تؤدى إلى البطلان .

والراجح هو الأخذ بمعيار موضوعى قوامه النظر إلى مدى تأثير الشكل أو الإجراء على مضمون أو فحوى القرار ، أو بمعنى آخر هل كان من الممكن صدور القرار على

---

(١) د. محمود حلمى ، القرار الإدارى ، مرجع سابق ، ص ١٢١ .

نحو مغاير لو روعيت الشكليات أو الإجراءات التى أغفلتها أو خالفتها الجهة الإدارية ؟ فإذا كانت الإجابة بالإيجاب ؛ فإننا نكون أمام شكلية جوهرية إما إذا كانت الإجابة بالنفى فإننا نكون أمام شكلية ثانوية [1] .

وقد أخذ ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية بالمعيار الموضوعى السالف الإشارة إليه فى مجال التفرقة بين الشكليات والإجراءات الجوهرية والشكليات والإجراءات الثانوية حيث ذهب إلى "... إن عدم اشتراك مندوب أى من الجهات المشار إليها يجعل القرار الصادر بهذا الشأن مشوبًا بعيب مخالفة الشكل ويصمه بالبطلان لهذا السبب ؛ لأن اشتراك هذه الجهات فى دراسة هذا الأمر لتقدير الضرر الذى لحق بالمتضرر والتعويض عنه أمر جوهرى لا يكون القرار سليمًا إلا بتوافره ، ومن شأنه أن يؤثر على مضمون القرار الصادر من اللجنة المشار إليها فى الموضوع المعروض عليها [2] .

ومن أمثلة الشكليات الجوهرية :

١ - وجوب أخذ رأى فرد أو هيئة مقدمًا .

٢ - الضمانات التأديبية وعدم الإخلال بحقوق الدفاع .

٣ - الإجراءات التمهيدية والمدد الجوهرية .

---

(١) د. سعيد عبدالمنعم الحكيم ، الرقابة على أعمال الإدارة ، مرجع سابق ، ص ٥٤١ .
- د. فهد الدغيثر ، رقابة القضاء على قرارات الإدارة ، مرجع سابق ، ص ٢٠٥ .
- د. محمد رفعت عبدالوهاب ، د. أحمد شرف الدين ، القضاء الإدارى ، مرجع سابق ، ص ٥٤٤ .
- د. على شفيق على ، دعوى إلغاء القرارات الإدارية وتطبيقاتها فى المملكة العربية السعودية ، مرجع سابق ، ص ٥٦ .
- د. محمد عبدالعال السنارى ، القرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية ، مرجع سابق ، ص ١٣٨ .

(٢) الحكم رقم ١٠٤/ت/٣ لعام ١٤٠٨هـ فى الدعوى رقم ١/٢٣٦/ق لعام ١٤٠٨هـ (حكم غير منشور) .

٤ - تسبيب القرارات الإدارية (إذا نص النظام على وجوب التسبيب) .

٥ - القواعد المتعلقة بتشكيل اللجان واجتماعاتها والتصويت خلالها .

ومن أمثلة الشكليات والإجراءات الثانوية :

١ - الشكليات والإجراءات المقررة لمصلحة الإدارة .

٢ - الكتابة (كقاعدة عامة) .

٣ - التوقيع على القرار وذكر تاريخه .

٤ - الخطأ فى الإحالة أو إغفالها .

٥ - تسبيب القرارات الإدارية ؛ لأن الإدارة ليست ملَزمة كقاعدة عامة بذكر أسباب قراراها [١] .

وقد قرر ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية أن الشكليات المقررة لمصلحة الإدارة لا تؤدى إلى بطلان القرار ؛ حيث ذهب إلى صحة قرار ابتعاث موظف للتدريب فى الخارج ، دون أخذ موافقة لجنة التدريب طبقًا للمادة ١٢/٣٤ من لائحة التدريب الصادرة بقرار مجلس الخدمة المدنية رقم ١٦ وتاريخ ١٣٩٨/٣/١٩ وقرر "... أنه ولئن كان قرار الابتعاث للدورة قد جاء مخالفًا لأحكام لائحة التدريب بما يجعله باطلاً لعيب فى الشكل وما يترتب على ذلك فى فرض نظامى من اعتباره كأن لم يكن إلا أن ذلك لا ينفى واقع القيام بمهمة الدورة وأن قواعد العدالة وهى من أصول الفقه الإدارى توجب فى خصوصية المنازعة الإدارية موضوع القضية المعروضة تحمل جهة الإدارة المدعى عليها وحدها التكاليف المترتبة على هذا القرار دون الموظفين المذكورين . ومرد ذلك إلى أن ما شاب القرار من مخالفة للنظام لا يرجع إلى أسباب قائمة بذات المدعى ، بل يرجع إلى خطأ وقعت فيه الإدارة من غير أن يكون للمدعى وزميله دخل فيه . وليس من العدل فى شىء أن يكون تصحيح هذا الخطأ على حساب المدعى وزميله بتحملهما

(١) د/محمد عبد العال السنارى ، القرارات الإدارية ، مرجع سابق ، ص ١٤٠ .

تكاليف الدورة وإلا انطوى مثل هذا الإجراء على خطأ بما يجعله مخالفًا للنظام ، فتصحيح الخطأ لا يكون عن طريق إجراء ينطوى هو الآخر على خطأ مثله ؛ إذ القاعدة أن الخطأ لا يبرر الخطأ" [1] .

كما قرر ديوان المظالم أيضًا أن إجراء التحقيق فى المحاكمات التأديبية يعد إجراءً جوهريًا ، يترتب على إغفاله البطلان حيث ذهب إلى "ومن حيث إنه متى كان الأمر كذلك وكان الثابت من استعراض الوقائع وأوراق الموضوع أن ... المدعى عليها لم تجرِ أى تحقيق مع المدعى عن المخالفات التى نسبت إليه ... فإن قرار فصل المدعى وقد صدر دون أن يسبقه تحقيق مع المدعى تسمع فيه أقواله بعد أن يواجه بما نسب إليه وتمكين المدعى من الدفاع عن نفسه وإتاحة الفرصة له لتقديم ما عساه أن ينفى الاتهام عنه فإنه يكون قد صدر مخالفًا لأحكام النظام ، بعد أن أخلت الإدارة بضمانة جوهرية قررها النظام ، وهى التحقيق مع العامل قبل توقيع الجزاء التأديبى [2] .

كما ذهب ديوان المظالم أيضًا إلى أن الاتهام الضمنى لا يجوز حيث قرر "وأنه بالاطلاع على هذا التحقيق ومحتوياته يتضح أنه لم يواجه باتهام صريح باستيلائه على تلك الأشياء ، فى حين أن الاتهام قد وجه إليه ضمنيًا ولكن الاتهام الضمنى لا يعول عليه فى مثل هذه الأشياء ، بل لابد من توجيه الاتهام صراحة ومساءلته عن الجواب" [3] .

كما ذهب ديوان المظالم إلى بطلان قرار طى قيد موظف خلال فترة التجربة المبنى على تقرير الصلاحية وحصول الموظف على تقدير غير مرضٍ متى كان تقرير الصلاحية

(١) قرار هيئة تدقيق القضايا رقم ٣٠/ت/١ لعام ١٤٠٤هـ فى القضية رقم ١/٤٢١/ق لعام ١٤٠٣هـ ، بتاريخ ١٤٠٤/٢/٢٤ (حكم غير منشور) .

(٢) قرار هيئة تدقيق القضايا رقم ٦٠/ت/١ لعام ١٤٠٥هـ فى القضية رقم ١/٧٥١/ق لعام ١٤٠٤هـ بتاريخ ١٤٠٥/٦/٢١هـ (حكم غير منشور) .
وفى نفس المعنى الحكم رقم ٢٨٩/ت/٣ لعام ١٤٠٩هـ فى القضية رقم ٤/٩٤/ق لعام ١٤٠٨هـ بتاريخ ١٤٠٩/١٠/٩هـ (حكم غير منشور) .

(٣) قرار رقم ٩/ت/٣ لعام ١٤٠٦هـ فى القضية رقم ١/١٨/ق لعام ١٤٠٥هـ بتاريخ ١٤٠٦/١٠/٢٨هـ (حكم غير منشور) .

غير قائم على أساس سليم من الواقع أو النظام ، حيث ذهب الديوان إلى "... التقرير محل النظر - قد جرى إعداده بتاريخ واحد عن فترتين مختلفتين ، وهذا فيه مخالفة لما هو وارد فى نموذج تقويم الموظف خلال فترة التجربة ... كما أن معد التقرير لم يعتمد عند وضعه للتقرير على مصادر تقويم الأداء الوظيفى التى نص عليها نموذج تقرير الأداء الوظيفى والتى منها ملف الموظف وسجل تدوين الملاحظات وتقرير الإنجاز الشهرى للموظف ودفتر الدوام ... وثمة أمر آخر أعرضت عنه الوزارة بشأن هذا التقرير ذلك أنه حينما تظلم المدعى إليها عن التقرير بتاريخ ... وبتاريخ ... فإنه لم تقم بعرض تظلمه على اللجنة المنصوص عليها فى المادة ٧/٣٦ من لائحة تقويم الأداء الوظيفى ... وحيث إنه لما كان الأمر ما ذكر بشأن تقرير الأداء الوظيفى المعد عن المدعى من قبل ... فإنه يتعين والحال ما ذكر القضاء ببطلان ذلك التقرير لعدم قيامه على أساس صحيح من الواقع أو النظام .

وحيث إنه ولما كان قرار طى قيد المدعى محل الطعن قد صدر مبنياً على أساس ما انتهى إليه تقرير الأداء الوظيفى المعد بتاريخ .... من قبل ... بدرجة غير مرضٍ ، ولما كانت الدائرة قد انتهت فيما تقدم إلى القضاء ببطلان هذا التقرير ، الأمر الذى يكون معه قرار طى القيد - محل الطعن - باطلا ؛ لأن ما بنى على باطل فهو باطل .. [(١)] .

(١) حكم رقم ١١/د/ف/٢ لعام ١٤١٧هـ فى القضية رقم ١/٨١/ق لعام ١٤١٧هـ بتاريخ ١٤١٧/٤/٢٦هـ (حكم غير منشور) .
والمؤيد بحكم رقم٩٢/ت/١/العام ١٤١٧هـ فى القضية رقم ١/٨١/ق لعام ١٤١٧هـ بتاريخ ١٤١٧/٦/٧هـ "حكم غير منشور" .

المطلب الثالث - تغطية عيب الشكل أو الإجراء :

يثور التساؤل عن مدى مشروعية القرارات الإدارية التى شابها عيب فى الشكل أو الإجراء ، وكان ذلك راجعًا إلى استحالة إتمام الشكل أو الإجراء أو صعوبة ذلك ؛ أو كان راجعًا إلى فعل صاحب الشأن ، كما يثور التساؤل عن مدى إمكانية تصحيح العيب الذى اعتور القرار الإدارى نتيجة إهمال أو مخالفة شكل أو إجراء معين وذلك من خلال الإتمام اللاحق ، وأيضًا يثور التساؤل عن أثر قبول صاحب الشأن على مشروعية القرار فى هذه الحالة ، وأخيرًا يثور التساؤل حول مدى إمكانية إعادة إصدار القرار بعد استيفاء الشكل اللازم نظامًا [1] .

أ - استحالة أو صعوبة إتمام الشكل أو الإجراء :

يتجه القضاء الإدارى فى الأنظمة المقارنة إلى إعفاء الجهة الإدارية من الالتزام بالشكليات والإجراءات المقررة نظامًا إذا كان هناك ظروف استثنائية تحول دون إتمام ذلك ، وقد ترجع الاستحالة إلى الغير أو إلى صاحب الشأن نفسه . ولم نتمكن من العثور على أحكام فى هذا الصدد صادرة عن ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية ، ولكن هذا لا يمنع من الأخذ بما استقر عليه الفقه والقضاء الإدارى المقارن .

---

(١) د. على شفيق على ، دعوى إلغاء القرارات الإدارية وتطبيقاتها فى المملكة العربية السعودية - مرجع سابق ، ص ٥٦ .
- د. أنس جعفر ، ولاية المظالم فى الإسلام ... ، مرجع سابق ، ص ١١٦ .
- د. سعيد عبدالمنعم الحكيم ، الرقابة على أعمال الإدارة ، مرجع سابق ، ص ٥٤٥ .
- د. محمد رفعت عبدالوهاب ، د. أحمد شرف الدين ، القضاء الإدارى ، مرجع سابق ، ص ٥٤٧.
- د. سليمان الطماوى ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مرجع سابق ، ص ٢٧٣ .
- د. محمد عبدالعال السنارى ، القرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية ، مرجع سابق ، ص ١٥٦.
- د. محمود حلمى ، القرار الإدارى ، مرجع سابق ، ص ١٢٥ .
- د. فهد الدغيثر ، رقابة القضاء على قرارات الإدارة ، مرجع سابق ، ص ٢٠٧ .

وتجدر الإشارة هنا إلى أن المادة ٢٠ ، ٢١ من نظام تأديب الموظفين بالمملكة العربية السعودية عالجت حالة رفض الموظف أو امتناعه عن الإدلاء بأقواله أو تقديم دفاعه أو الاطلاع على التحقيقات ، ففى مثل هذه الحالات لا يجوز له أن يطالب بعد ذلك ببطلان القرار لإخلاله بحقوق الدفاع ؛ لأنه هو الذى فوت الفرصة على نفسه .

وقد ترجع الاستحالة إلى الغير كأن تطلب الجهة الإدارية رأى جهة معينة ، فلا ترد الجهة أو لا يجتمع الأعضاء رغم توجيه الدعوة إليهم أو يحضرون ولا يناقشون الموضوع ففى هذه الحالة يمكن التجاوز عن الشكلية المقررة .

ب- الإتمام اللاحق للشكل أو الإجراء :

الرأى الراجح فى الفقه يذهب إلى القول بأنه لا يجوز للإدارة تصحيح عيب الشكل أو الإجراء بأثر رجعى ، إذا هى خالفت أو أهملت الشكل أو الإجراء من البداية ؛ لأن القرار هنا ولد معيباً ؛ ولا يمكن تصحيحه بإجراء لاحق ؛ لأن هذا يتنافى مع الحكمة التى تقررت من أجلها قواعد الشكل والإجراءات .

ج - قبول صاحب الشأن :

مما لا شك فيه أن قبول صاحب الشأن لا يؤثر على عدم مشروعية القرار الذى صدر مشوباً معيباً فى الشكل أو الإجراء ؛ لأن القول بغير ذلك يتنافى مع الحكمة التى تقررت من أجلها قواعد الشكل والإجراء هذا من ناحية ، ومن ناحية أخرى فإن هذه القواعد لم تتقرر فقط لمصلحة صاحب الشأن بحيث يجوز له التنازل عنها ، وإنما تقررت للمصلحة العامة .

وإذا كانت بعض الأحكام الصادرة عن القضاء الفرنسى أو المصرى أجازت تغطية عيب الشكل بالقبول اللاحق من قبل صاحب الشأن ؛ فإن هذه الأحكام تعد استثنائية ، والغالب هو أن قبول صاحب الشأن لا أثر له على صحة القرار ، ونرى أن ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية يمكن أن يأخذ بالرأى الراجح ويشاطرنا فى ذلك بعض الفقهاء [1] .

(١) د. فهد الدغيثر ، رقابة القضاء على قرارات الإدارة ، مرجع سابق ، ص ٢٠٩ .

د – إعادة إصدار القرار بعد استيفاء الشكل أو الإجراء اللازم نظامًا :

من المستقر عليه فى الفقه والقضاء الإدارى المقارن أن صدور القرار الإدارى مشوبًا بعيب شكلى لا يحول دون قيام الجهة الإدارية بإعادة إصدار القرار بعد استيفاء الإجراءات والشكليات اللازمة ، وقد استطعنا العثور على حكم صادر عن ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية أشار إلى هذا المبدأ بعبارات صريحة وواضحة لا يشوبها أدنى لبس أو غموض حيث ذهب الديوان فى أحد أحكامه إلى القول" ... وترى هذه الهيئة وهى تزن مشروعية مثل القرار المطعون عليه بميزان الحق والعدل ، استهدافًا لمراقبة سلامة تطبيق النظام ورد تصرف الإدارة المخالف له إلى حظيرة المشروعية النظامية ، نزولاً على سيادة تطبيق النظام فى رابطة من الروابط العامة ، كما هو الحال فى رابطة التوظف بين الموظف والجهة الإدارية التى يعمل بها وفى ذات الوقت مراعاة عدم إفلات الموظف من المساءلة والمؤاخذة التأديبية لمجرد وقوع الإدارة عند محاكمته وتأديبه إداريًا فى عيب شكلى أثرّ على سلامة تصرفها من هذه الناحية . ترى الهيئة وهى تزن الأمر بميزان تلك الاعتبارات أنه لما كان قضاء هذه الهيئة بإلغاء قرار الجامعة الصادر بتأديب المدعى مرده فى الصورة المتقدمة إلى عيب فى الإجراءات التى كان يتعين التزامها قبل إصدار القرار المطعون عليه ؛ فإن هذا الإلغاء لا يخل بجق الإدارة وسلطتها فى معاودة النظر فى شأن المدعى واتخاذ ما تراه فى خصوص مساءلته من حيث المساءلة ، والحساب بالنسبة لما نسب إليه من مخالفات إدارية كانت هى السبب الذى حدا بالجامعة المدعى عليها إلى إصدار قرارها المطعون عليه فى حق المدعى ، وذلك بعد التحقيق معه وسماع أقواله وتحقيق دفاعه طبقًا لما يقضى به النظام ومجازاته بعد ذلك فى ضوء ما يسفر عنه هذا التحقيق من ثبوت الذنب الإدارى فى جانبه عن المخالفات المسلكية التى نسبت إليه فى محيط عمله . إن كان لذلك محل ، وترتيب ما يقرره النظام بعد ذلك بالنسبة للمدعى فى هذا الخصوص [1] .

(١) قرار هيئة تدقيق القضايا رقم ٦٠/ت/١ لعام ١٤٠٥هـ فى القضية رقم ١/٧٥١/ق لعام ١٤٠٤هـ ، بتاريخ ١٤٠٥/٦/٢١هـ (حكم غير منشور) .

المبحث الثالث
عيب مخالفة الأنظمة أو اللوائح

عيب مخالفة الأنظمة أو اللوائح هو العيب الذى يتعلق بمحل القرار الإدارى ، وقد ورد النص على هذا العيب صراحة بالمادة ٨/١/ب من نظام ديوان المظالم تحت عبارة "... أو مخالفة النظم أو اللوائح أو الخطأ فى تطبيقها أو تأويلها ..." .

ويأخذ هذا العيب فى الواقع العملى ثلاث صور هى :

١ – المخالفة المباشرة للأنظمة أو اللوائح .

٢ – الخطأ فى تطبيق الأنظمة أو اللوائح .

٣ – الخطأ فى تفسير الأنظمة أو اللوائح [١] .

وهذا ما سنعرضه له فيما يلى تفصيلاً من خلال الأحكام التى استطعنا العثور عليها والصادرة فى هذا الصدد عن ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية .

---

(١) حول عيب مخالفة الأنظمة (القانون) أو اللوائح انظر المراجع التالية :
- د. سعيد عبدالمنعم الحكيم ، الرقابة على أعمال الإدارة ، مرجع سابق ، ص ٥٤٩ .
- د. محمود حلمى ، القرار الإدارى ، مرجع سابق ، ص ١٣٢ .
- د. محمد عبدالعال السنارى ، القرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية ، مرجع سابق ، ص ١٧٤ .
- د. خالد خليل الظاهر ، القضاء الإدارى ، مرجع سابق ، ص ٢٦٠ .
- د. سليمان الطماوى ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مرجع سابق ، ص ٣٢٣ .
- د. السيد خليل هيكل ، القانون الإدارى السعودى ، مرجع سابق ، ص ٢١٠ .
- د. أنس جعفر ، ولاية المظالم ، مرجع سابق ، ص ١٢١ .
- د. فهد الدغيثر ، رقابة القضاء على قرارات الإدارة ، مرجع سابق ، ص ٢٣٩ .
- د. عبدالرزاق الفحل ، القضاء الإدارى ، مرجع سابق ، ص ٦٠٤ .
- د. على شفيق على ، دعوى إلغاء القرارات الإدارية وتطبيقاتها فى المملكة العربية السعودية ، مرجع سابق ، ص ٥٧ .

١ - المخالفة المباشرة للأنظمة أو اللوائح :

يتعين على الجهة الإدارية أن تلتزم فيما يصدر عنها من قرارات بأحكام الأنظمة أو اللوائح ، فإن هى تجاهلت هذه الأحكام بصورة كلية أو جزئية فإن قرارها يكون غير مشروع .

والمخالفة هنا يطلق عليها المخالفة الصريحة ، وقد تكون هذه المخالفة إيجابية ، بأن تتخذ الجهة الإدارية قراراً مخالفاً لما هو مقرر ، وقد تكون المخالفة سلبية عندما تمتنع الجهة الإدارية عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه وفقاً للأنظمة أو اللوائح على النحو الذى عرضنا له فيما سبق عند تناولنا للقرارات الإدارية الضمنية أو السلبية . ومن أحكام ديوان المظالم فى هذا الخصوص الحكم بإلغاء قرار طى قيد موظف للغياب بدون عذر ، رغم أن الموظف كان يعالج فى الخارج وطلب منحة إجازة مرضية ؛ حيث إنه فى هذه الحالة كان ينبغى إعمال مقتضى حكم المادة (١١) من لائحة التقارير الطبية الصادرة بقرار مجلس الوزراء رقم ٧٨٠ وتاريخ ١٣٩٣/٦/١٢هـ المعدلة بالقرار رقم ١٠٦٣ وتاريخ ١٣٩٦/٦/٢٢هـ والتى قررت أنه "فى حالة عدم اقتناع الهيئة الطبية العامة بالتقرير المقدم ، فعليها أن تخطر رئاسته (رئاسة الموظف) بخطاب رسمى معتمد للنظر فى أمر المدة التى انقطع فيها عن العمل بحجة المرض ، ويجوز احتسابها إما من إجازاته العادية إن كان له رصيد يسمح بذلك أو احتسابها إجازة استثنائية بلا راتب . وبناء عليه لا يجوز فى هذه الحالة إعمال حكم المادة ١٢/٣٠ من اللائحة التنفيذية لنظام الخدمة المدنية [١] .

ومن ذلك أيضاً حكم ديوان المظالم الذى قضى فيه بأن مطالبة الموظف بالتعويض عن إجازته المستحقة له نظاماً لا تصرف له إلا مرة واحدة ، فيشترط لسقوط المطالبة بها مضى ثلاث سنوات ، وحيث إن الموظف صاحب الشأن طالب بمستحقاته قبل انقضاء المدة المذكورة ، فإن قرار مجلس الوزراء رقم ٩٦٨ لعام ١٣٩٢هـ لا ينطبق بحقه [٢] .

---

(١) حكم هيئة تدقيق القضايا رقم ١٢٩/ت/١ لعام ١٤٠٥هـ فى القضية رقم ٢/١٤٤/ق لعام ١٤٠٤هـ ، بتاريخ ١٤٠٥/١١/٢٨هـ (حكم غير منشور) .

(٢) القرار رقم ١١/ت/٣ لعام ١٤٠٩هـ فى القضية رقم ١/٢٨٦/ق لعام ١٤٠٧هـ ، بتاريخ ١٤٠٩/١/١٩هـ (حكم غير منشور) .

ومن ذلك أيضاً ما قضى به ديوان المظالم استناداً إلى المبادئ العامة للأنظمة والتى تقضى بأن القرار الإدارى حتى وإن صدر معيباً ، فإنه يتحصن بانقضاء المدة اللازمة للطعن عليه ، وبالتالى لا يجوز سحبه ، حيث ذهب الديوان إلى "فطالما أن الثابت ما ذكر وبغض النظر عما إذا كان القرار يعتبر معيباً من عدمه ؛ فإن تلك الفترة تحصنه مما قد يعتريه من عيوب وذلك حفاظاً على استقرار الأوضاع وهو مقتضى القواعد العامة لا سيما إذا كان القرار يتعلق به حق الغير - كما فى الحالة المعروضة ؛ حيث استقرت حالة المذكور الوظيفية مدة طويلة بموجب قرار تعيينه ورتب أموره بموجبه [1] . كما ذهب الديوان إلى" تحصن القرار الباطل بمضى المدة المحددة للطعن فيه - عدم سحب القرار أو الطعن فيه خلال المدة المحددة يترتب عليه تحصنه وإبقاؤه قائماً كالقرار الصحيح ويظل منتجاً لآثاره النظامية ومنها الحق فى المعاش التقاعدى عن مدة الخدمة المترتبة على هذا القرار " [2] .

وتجدر الإشارة هنا إلى أن شرط تحصن القرار أن لاتكون هناك منازعة بشانه ، وهذا ما أكده ديوان المظالم ، حيث ذهب إلى "ومن حيث إنه لما كانت ترقية المدعى تمت فى ... وكان زميله قد قدم فى ... تظلماً للإدارة أعقبه بتظلم إلى ديوان الخدمة المدنية فى ... وذلك خلال المواعيد المنصوص عليها فى المادة الثالثة من قواعد المرافعات وإذ دخل قرار ترقية المدعى بسبب هذين التظلمين فى طور من الزعزعة وعدم الاستقرار فتبودلت بشان سحبه مكاتبات بين الإدارة وديوان الخدمة المدنية لم تنقطع إلى أن سحب فى ... فإنه لايكون هناك محل للقول بتحصنه بمرور المواعيد المنصوص عليها بالمادة الثالثة من قواعد المرافعات" [3] .

---

(١) حكم رقم ٢٢/د/ف/٣ لعام ١٤١٣هـ فى القضية رقم ٢/٧٩٠/ق لعام ١٤١٢هـ بتاريخ ١٤١٣/١٠/١١هـ (حكم غير منشور) .حكم هيئة التدقيق رقم ٣٩/ت/٢ لعام ١٤١٥هـ بتاريخ ١٤١٥/٢/١٧هـ "حكم غير منشور"، حكم هيئة التدقيق رقم ١٩١/ت/٢ فى الاعتراض المقدم على الحكم الصادر فى القضية رقم٢/٧٩٠/ق لعام ١٤١٥هـ بتاريخ ١٤١٥/٩/٩هـ"حكم غير منشور" .

(٢) أحكام هيئة التدقيق أرقام ،١٥٩ ،١٦١ ،١٦٤ ،١٦٥ ،١٦٦ /ت/١ لعام ١٤١٢هـ"احكام غير منشورة" .

(٣) حكم رقم ١٢٥/ت/٣ لعام ١٤١٢هـ فى الاعتراض المقدم فى القضية رقم ١/١٨٧٩/ق لعام ١٤١١هـ بتاريخ ١٤١٢/١١/١٦هـ"حكم غير منشور" .

ومن ذلك أيضًا ما قضى به ديوان المظالم من عدم جواز فصل الموظف للحكم عليه بالسجن فى جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة إذا كانت العلاقة الوظيفية قد انتهت للغياب بدون عذر ؛ لأن الموظف فى هذه الحالة تكون قد زالت عنه الصفة الوظيفية (١) .

ومن ذلك أيضًا ما قضى به ديوان المظالم من أن حبس الموظف لدواعى أمنية ، ثم إطلاق سراحه يجعله فى حكم مكفوف اليد ، وإذا أفرج عنه دون حكم ؛ فإنه يعاد له كامل راتبه ، وقد قرر الديوان فى هذا الحكم "وحيث إن المادة ٥/٢٨ من اللوائح التنفيذية لنظام الخدمة المدنية تقضى بأنه "إذا حكم على الموظف بالسجن الذى لا يستوجب الفصل حسبت بناء على رغبته المدة التى يقضيها فى السجن كلها أو بعضها من الإجازة العادية المستحقة "والواضح من أوراق الدعوى أن المدعى لم يصدر بحقه حكم بالسجن لمدة معينة ، وإنما أوقف ضمن أفراد قبيلته بناءً على أمر سمو أمير المنطقة دون أن يصدر بحقه حكم بسجنه مدة معينة ، ولهذا فإنه يعتبر فى حكم مكفوف اليد وفقًا للمادة ١/١٩ من اللوائح المذكورة التى قضت بأن يعتبر الموظف المحبوس احتياطيا فى حكم مكفوف اليد ويعامل بموجب المادة ١٩ من نظام الخدمة المدنية ... والتى تقضى بأن يصرف للموظف المكفوف اليد ومن فى حكمه نصف صافى راتبه ، فإذا برئ أو عوقب بغير الفصل يصرف له الباقى من راتبه ... إلخ ، ويكون ما اتخذته جهة الإدارة بحق المدعى بموجب قرارها محل الطعن مخالفًا للنظام مما يتعين معه القضاء بإلغائه ..." (٢) .

٢ - الخطأ فى تطبيق الأنظمة أو اللوائح :

إذا كان تطبيق النظام أو اللوائح مشروطًا بتحقق حالة واقعية معينة أو تحققها على نحو معين ؛ فإن مشروعية القرار الإدارى فى هذه الحالة تتوقف على تحقق الحالة الواقعية بشروطها التى يتطلبها النظام .

---

(١) حكم هيئة تدقيق القضايا رقم ٢٧/د/٢/ت لعام ١٤٠٥هـ فى القضية رقم ١/٩٧٤/ق لعام ١٤٠٤هـ ، (تأديبية) بتاريخ ١٤٠٥/٣/٣٠هـ (حكم غير منشور) .

(٢) قرار رقم ١٧٨/ت/٣ لعام ١٤٠٨هـ فى الدعوى رقم ١/٢٧٩/ق لعام ١٤٠٥هـ ، بتاريخ ١٤٠٨/١١/٢٨هـ (حكم غير منشور) .

وقد قضى ديوان المظالم بأنه يشترط لفصل الموظف بقوة النظام للحكم عليه بالسجن فى جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة أن يثبت الحكم الصادر بحقه إدانته بما نسب إليه ، أما إذا لم يثبت الحكم ذلك فإن الأمر يعرض على السلطة المختصة (ديوان المظالم) لتقرير ما إذا كان ما نسب إليه يعد مخلاً بالشرف أو الأمانة من عدمه ، وقد قرر الديوان فى هذا الحكم أن "... القرار الشرعى الصادر ضد المدعى قد جاء خاليًا من إثبات أى من الجرائم المنصوص عليها فى المادة ١٦/٣٠/ب المذكورة سالفًا ولذا فإن فصله من عدمه منوط بما ستقرره الجهة المختصة بالمحاكمة التأديبية التى يجب عرض الموضوع عليها أولاً وأن جهة الإدارة المدعى عليها أصدرت قرار فصل المدعى استناداً إلى القرار الشرعى المشار إليه ، وأوضحت فى دفاعها أنها لم تمارس بشأنه أدنى قدر من سلطتها التقديرية ، وإنما تنفيذاً لمقتضى المادة (٤٧) من لائحة موظفى وعمال المؤسسة والمادتين ١٤/٣٠ ، ١٦/٣٠ من اللوائح التنفيذية لنظام الخدمة المدنية ، وأنه لذلك فإن هذا الإجراء يعتبر مشوباً بالخطأ فى تطبيق النظام ، ويخرج من نطاق التطبيق السليم إلى نطاق الخطأ ، وترى الدائرة لذلك أن هذا القرار قد صدر مخالفًا للنص النظامى ، ومشوباً بعدم المشروعية مما يتعين معه إلغاؤه [(١)] .

وقد قضى ديوان المظالم أيضًا بأن قرار التكليف بالعمل خارج وقت الدوام الرسمى دون تفرقة بين الأيام العادية وأيام العطل الرسمية (العطلة الأسبوعية يومى الخميس والجمعة) يعد مخالفًا للنظام وينطوى على خطأ فى تطبيق النظام ؛ لأن المادة ٢/٢٦ ، ٣/٢٦ من اللوائح التنفيذية لنظام الخدمة المدنية فرقت فيما يتعلق بمكافأة العمل الإضافى بين التكليف بالعمل الإضافى فى الأيام العادية والتكليف به فى أيام العطلات وقرر ديوان المظالم أن "... والواضح من هذا القرار أن فترة التكليف بالعمل الإضافى قد شملت أيام الخميس والجمع التى تخللتها وقد استندت الوزارة فى ردها على الدعوى إلى أن هذا القرار لم يستثنِ تلك الأيام لتعامل معاملة العطل الرسمية ، ومن ثم عاملتها من حيث تحديد المكافأة معاملة الأيام العادية وذلك نهج غير صحيح ؛ لأن القرار المشار إليه قد صرح بصرف ما يستحقه المكلفون نظاماً ولم يضع قواعد

---

(١) قرار رقم ١٧٠/ت/٣ لعام ١٤٠٨هـ فى القضية رقم ١/٦٠٢/ق لعام ١٤٠٧هـ ، بتاريخ ١٤٠٨/١١/٨هـ (حكم غير منشور) .

خاصة لحساب هذه المستحقات ، ولم يكن يملك وضع مثل هذه القواعد وإنما أحال فى هذا الشأن إلى أحكام النظام وأحكام النظام صريحة فى التفرقة بين أيام العطل وغيرها فى خصوص الحد الأقصى لمكافأة العمل الإضافى" [(١)] .

٣ - الخطأ فى تفسير الأنظمة أو اللوائح :

قد لا تكون مخالفة الجهة الإدارية للقاعدة النظامية مخالفة مباشرة أو نتيجة خطأ فى تطبيق القاعدة ، وإنما قد ترجع المخالفة إلى الخطأ فى تفسير القاعدة ، وهذا ما أقره ديوان المظالم ، حين ذهب إلى أن مناط استحقاق مكافأة التعيين أن يكون الشخص حاملاً لجنسية المملكة العربية السعودية وقت التخرج ، وبالتالى لا يستحق هذه المكافأة من يحصل على الجنسية السعودية بعد التخرج متى لم يتوافر فيه الشرط وقت التخرج ، وقد قرر الديوان "ومفهوم ذلك أن منح المكافأة المذكورة يقتصر على الخريج المنتظم فى الدراسة والذى يحمل الجنسية العربية السعودية وقت تخرجه وحتى التحاقه بالسلك الوظيفى دون غيره من الدارسين المنتظمين الذين لا يحملون الجنسية العربية السعودية وقت التخرج ولو تم حصولهم عليها بعد التخرج وقبل التحاقه بخدمة الحكومة أيا كان سبب اكتسابها ، سواء باستعادة الجنسية أو بالتجنس ومن حيث إنه بتطبيق ما تقدم على الحالة الراهنة محل الدعوى ، فالثابت من الأوراق أن المدعى كان يحمل الجنسية العراقية أثناء دراسته الجامعية بالمملكة العربية السعودية التى تخرج منها فى ١٤٠٢/٩/٨هـ ولم يحصل على الجنسية العربية السعودية إلا بتاريخ ١٤٠٣/٥/١٣هـ ... وبالتالى لم يتوافر فى حقه الشرط المنصوص عليه فى البند (١) من الأمر السامى رقم ٧/ف/١٦٠١ سالف الذكر .. ولا ينال من ذلك القول بأن العبرة فى استحقاق المكافأة هى بتعيين الخريج لأول مرة بعد تخرجه وأنه يتعين النظر إلى وضعه عند هذا التعيين ، وبحث مدى توافر شروط وضوابط استحقاق المكافأة لحالته فى هذا الوقت ؛ إذ لا يتعارض ذلك مع ضرورة توافر كل شرط من شروط منح المكافأة على حدة وقت التعيين ، ومنها أن يكون المتخرج من السعوديين الدارسين المنتظمين

(١) قرار هيئة تدقيق القضايا رقم ٣٨/ت/١ لعام ١٤٠٥هـ فى القضية رقم ١/١٠٧٨/ق لعام ١٤٠٤هـ بتاريخ ١٤٠٥/٥/١٣هـ (حكم غير منشور) .

بالدراسة الجامعية وقت التخرج ، وهو ما لم يتوافر فى حق المدعى فى الدعوى الماثلة" [١] .

ومن ذلك أيضاً ما قضى به ديوان المظالم من أن "المقصود بالتعيين الذى هو مناط استحقاق المكافأة هو الالتحاق بخدمة الجهة الحكومية لأول مرة ، فذلك هو مدلول هذا اللفظ حين يطلق مجرداً ، وهو يختلف عن وسائل أخرى للالتحاق بخدمة الجهة كالنقل أو إعادة التعيين" [٢] .

(١) حكم رقم ٢٦/ت/٣ لعام ١٤٠٩هـ فى القضية رقم ١/٨٤٠/ق لعام ١٤٠٧هـ بتاريخ ١٤٠٩/٢/٣هـ (حكم غير منشور) .
(٢) حكم رقم ١٣١/ت/١ لعام ١٤٠٥هـ فى القضية رقم ٢/١١٩/ق لعام ١٤٠٤هـ بتاريخ ١٤٠٥/١٢/١هـ (حكم غير منشور) .

المبحث الرابع
عيب الانحراف بالسلطة

عيب الانحراف بالسلطة هو العيب الذى يتعلق بغاية القرار الإدارى ، وقد ورد النص على هذا العيب فى المادة ٨/١/ب من نظام ديوان المظالم تحت مسمى "إساءة استعمال السلطة" ويتمثل هذا العيب حسب ما هو سائد فى الفقه والقضاء الإدارى المقارن فى استخدام رجل الإدارة السلطة المخولة له لتحقيق غرض آخر غير ذلك الذى منحت له هذه السلطة من أجله .

ويتميز هذا العيب من عيوب القرار الإدارى بأنه عيب قصدى بمعنى أن الجهة الإدارية يتوافر لديها القصد فى الانحراف عن الهدف المحدد ، كما أنه يتميز بكونه عيبًا احتياطيًا بمعنى أن القاضى الإدارى لا يلجأ إلى البحث عن عيب الانحراف بالسلطة إلا إذا كان القرار خاليًا من العيوب الأخرى ، ولعل هذا يجد تبريره فى صعوبة إثبات عيب الانحراف بالسلطة ، والذى عادة ما يظهر من ملف الدعوى أو ظروف إصدار القرار وفى بعض الأحيان من نص القرار ذاته ، ويظهر ذلك من تعارض الأسباب مع الغاية المقررة للقرار (١) .

---

(١) لمزيد من التفاصيل حول عيب الانحراف بالسلطة ، انظر المراجع التالية :

- Coutelan, J.Le detournment de pouvior de police dans l' interet financier de l' administration, these , paris 1947.
- E urieult ch. But et motif des actes administratifs, these , paris 1972.
- Li Natti. D. recherches sur la notion de l'interet general en droit administratif francais, these bordeoux 1975.
- Markoulakis. N, l'evolution de detournment de pouvior dans la jurisprudence administrative en France et en grece. These strasbourg 1977.
- Soliman M. soliman, le detournment de pouvoir et son application en droit administratif egyptien these . Paris 1949.

ويأخذ عيب الانحراف بالسلطة صوراً ثلاثةً هى :

١ – الانحراف بالسلطة لتحقيق أغراض منبتة الصلة عن المصلحة العامة .

٢ – مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف .

٣ – الانحراف بالإجراء [1] .

- Debbasch (ch) et ricci (J.C), contentieux administratif cinquieme edition 1990. Dalloz . Paris.
- Bonnard, le detourment de pouvoir, R.D.P. 1936. P. 138.
- Goy, l' abus de droit en droit administratif francais, R.D.P. 1962. P.5.
- Lemasurier, la preuve dans le detournement de provoir, R.D.P. 1959. P. 36.
- Schockweiler, la notion de detournement de povoir en droit communautaire. A.J.D.A. (1990, p. 435).
- Yousry, L. le controle du detournement de pouvoir, R.F.D.A. 1989. P. 595.

ومن المراجع العربية ، انظر المراجع التالية :

– د. عصام عبدالوهاب البرزنجي ، السلطة التقديرية والرقابة القضائية ، رسالة دكتوراه – جامعة القاهرة ١٩٧٣م .
– د. محمد ماهر أبو العينين ، الانحراف التشريعي والرقابة على دستوريته ، رسالة دكتوراه – جامعة القاهرة ، ١٩٨٦م .
– د. محمد ميرغني خيرى ، نظرية التعسف فى استعمال الحقوق الإدارية – رسالة دكتوراه – جامعة عين شمس ١٩٧٣م .
– د. سليمان الطماوى ، نظرية التعسف فى استعمال السلطة ، الطبعة الثالثة ، ١٩٧٨م ، مطبعة عين شمس .
– د. أحمد حافظ نجم ، السلطة التقديرية ودعاوى الانحراف بالسلطة ، مجلة العلوم الإدارية ، العدد الثانى ، السنة الرابعة والعشرون ، ديسمبر ١٩٨٢م .
– د. محمد مصطفى حسن ، الاتجاهات الجديدة فى نظرية الانحراف بالسلطة – مجلة إدارة قضايا الدولة العدد الثالث ، السنة ٢٣ ، يوليو ، سبتمبر ١٩٧٩م .
– د. فؤاد محمد موسى ، نظرية الانحراف فى استعمال الإجراء الإدارى ، رسالة دكتوراه جامعة أسيوط ، ١٩٩٥م .
– د. عبدالفتاح عبد البر ، الانحراف فى استعمال الإجراء فى قضاء مجلس الدولة الفرنسى – مجلة العلوم الإدارية ، العدد الثانى ، السنة الثانية والعشرون ، ديسمبر ١٩٨٠م .

1- R aynaud, le detournement de procedure, these paris 1950.

- Cammus, reflexions sur le Detournment de procedure, R.D.P. 1966. P. 65.
- Goy, la nation de detournment de procedure, mel, eisennman. 1975, P. 321.

وتتحقق الصورة الأولى فى حالة سعى رجل الإدارة إلى تحقيق هدف بعيد عن المصلحة العامة كالانتقام أو التشفى أو تحقيق مصلحة لمصدر القرار أو غيره .

وتتحقق الصورة الثانية فى حالة سعى رجل الإدارة إلى تحقيق مصلحة عامة مختلفة عن تلك التى منحت له من أجلها السلطة ، ومثالها استخدام سلطة البوليس لتحقيق المصلحة المالية للإدارة .

وتتحقق الصورة الثالثة فى حالة قيام الإدارة باستخدام إجراء إدارى مختلف عن ذلك الإجراء المقرر نظاماً لتحقيق الهدف الذى تسعى إليه من وراء قرارها كاستخدام النقل المكانى بدلاً من التأديب ، وهناك أحكام صادرة عن ديوان المظالم استخدمت صراحة اصطلاح الانحراف بالسلطة ؛ فقد ذهب الديوان إلى "أنه لا ريب فى أن المدعى عليها قد قامت بنزع كامل ملكية عقار مورث المدعين وبعض منازل المجاورين له ، وكان المنزوع من تلك العقارات أكثر من حاجة الشارع لتوسعته ؛ مما أدى بالبلدية فيما بعد إلى إعادة الأجزاء المتبقية من عقارات المواطنين المذكورين الذين طلبوا إعادتها إليهم ، واعتبرتها أجزاء متبقية وليست زوائد تنظيمية ؛ حيث يمكن أن تكون ملكًا مستقلاً لأصحابها ويمكن الانتفاع بها . فى حين لم توافق البلدية على طلب مورث المدعين ، وكذلك على طلب الورثة من بعده فى إعادة الجزء المتبقى من العقار ... بعد أن كانت متجهة فى البداية إلى إعادته إليهم ، وقامت بتخصيصه للمرافق العامة عندما ثار نزاع بشأنه بين الورثة والمجاور لهم الذى طلب شراؤه ، الأمر الذى يبين منه بجلاء ووضوح مدى تعسف البلدية فى عدم إعادتها ذلك الجزء المتبقى من عقار مورث المدعين مما يصم تصرفها هذا بالانحراف بالسلطة" (1) .

وهذا الحكم يمثل تطبيقًا للصورة الأولى من صور الانحراف بالسلطة . وفى حكم آخر ذهب ديوان المظالم إلى أنه "...... ولما كان الثابت من طبيعة العمل التى كان يمارسها المدعى والمهام المناطة قبل نقله ، وكانت مهام الوظيفة الجديدة التى نقل إليها لا تمت إلى الأولى بصلة ، والثابت أن نقل المدعى إلى إدارة الحركة كان لعدم حاجة

---

(1) حكم رقم ١٤٧/ت/٣ لعام ١٤٠٨هـ فى القضية رقم ١٤٧٢/١/ق لعام ١٤٠٦هـ بتاريخ ١٤٠٨/١٠/١٧هـ (حكم غير منشور) .

إدارة المستودعات إليه والتى نقل إليها من إدارة الابتعاث وليس لحاجة إدارة الحركة إليه ، لما كان ذلك وكان الثابت مما سبق انتفاء المصلحة العامة فى نقل المدعى من عمله ، مما يشوب قرار النقل شائبة إساءة استعمال السلطة مما يتعين معه إلغاؤه [1] .

وفى قرار لديوان المظالم يتلخص فى أن أحد رجال .. اتهم بالشروع فى السرقة ، وبعد تعزيره شرعًا ، أحالته الإدارة التابع لها إلى مجلس تأديبى ، حيث صدر حكم لم ترض عنه الإدارة ، وبدلاً من أن تطعن فى هذا الحكم مستكملة الطريق التأديبى ، لجأت إلى الفصل غير التأديبى استنادًا إلى المصلحة العامة ، وهذه الصورة تمثل انحرافًا بالإجراء ؛ حيث إن الجهة الإدارية قامت بإحلال إجراء الفصل بغير الطريق التأديبى محل الإجراء التأديبى [2] .

---

(١) حكم رقم ٩/د/ف/١٥ لعام ١٤١٣هـ فى القضية رقم ١/٣٢٩/ق لعام ١٤١٣هـ بتاريخ ١٤١٣/٨/٣هـ (حكم غير منشور) والمؤيد بحكم هيئة التدقيق رقم ١٦٤/ت/٢لعام ١٤١٣هـ فى الاعتراض المقدم على الحكم الصادر فى القضية رقم ١/٣٢٩/ق لعام ١٤١٣هـ بتاريخ ١٤١٣/١٢/٣هـ "حكم غير منشور" .

(٢) القرار رقم ١/د/م لعام ١٤٠٧هـ فى القضية الإدارية رقم ١/٦٣١/ق لعام ١٤٠٥هـ (حكم غير منشور) أشار إلى هذا الحكم د. فهد الدغيثر فى مؤلفه ، رقابة القضاء على قرارات الإدارة ، مرجع سابق ، ص ٢٥٤ ، هامش رقم (٣٠) .

وتجدر الإشارة إلى أننا نعتبر عيب الانحراف بالإجراء عيبًا مستقلاً من عيوب القرار الإدارى ، راجع رسالتنا لنيل درجة الدكتوراه تحت عنوان نظرية الانحراف فى استعمال الإجراء الإدارى ، جامعة أسيوط ، ١٩٩٥م .

المبحث الخامس
عيب السبب

لم يرد ذكر عيب السبب ضمن عيوب القرار الإدارى المنصوص عليها بالمادة ٨/١/ب من نظام ديوان المظالم .

وإذا حاولنا البحث عن معالجة عيب السبب فى الفقه والقضاء الإدارى المقارن ؛ نجد أن بعض الفقهاء يرون أن عيب السبب لا يعد عيبًا مستقلاً من عيوب القرار الإدارى ، وإنما يندرج تحت عيب مخالفة القانون ؛ وذلك إذا حدد المنظم للجهة الإدارية سببًا محدداً لإصدار القرار ، أو أنه يدخل ضمن عيب الانحراف بالسلطة إذا لم يحدد القانون سببًا معينًا لإصدار القرار (١) .

وهناك من يرى أن عيب السبب يلحق فى جميع الأحوال بعيب الانحراف بالسلطة (٢) . وهناك من يرى أن عيب السبب يعد عيبًا مستقلاً من عيوب القرار الإدارى (٣) .

ونحن من جانبنا نميل إلى تأييد الرأى الأخير ؛ لأن الغالب هو الربط بين عناصر أو أركان القرار الإدارى وأوجه الإلغاء ؛ وحيث إن السبب يعد ركنًا جوهريًا من أركان القرار الإدارى ؛ فإنه يكون منطقيًا أن يكون هناك عيب مستقل من عيوب القرار الإدارى مرتبطًا بهذا الركن .

والسبب كركن من أركان القرار الإدارى هو الحالة الواقعية أو النظامية التى تدفع رجل الإدارة إلى إصدار القرار وتكون سابقة على صدوره . والسبب بهذا المعنى يختلف عن تسبيب القرار الإدارى كإجراء شكلى ، فالأصل أن الجهة الإدارية ليست

(١) د. سليمان الطماوى ، المرجع السابق ، ص ٣٣٢ .
(٢) د. سعاد الشرقاوى ، الانحراف فى استعمال السلطة وعيب السبب ، مجلة العلوم الإدارية ، العدد الثالث ، السنة الخامسة عشرة ، ١٩٦٩م .
(٣) د. محسن خليل ، قضاء الإلغاء ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، ١٩٨٩م ، ص ١٥٧ .

ملزمة بذكر سبب قرارها ، ما لم يكن هناك نص نظامى يلزمها بذلك ، بيد أن القرار الإدارى سواء كان لازمًا تسبيبه كإجراء شكلى أو لم يكن هذا التسبيب لازمًا يجب أن يقوم على سبب حقيقى يبرره صدقًا وحقًا (١) .

ويشترط فى سبب القرار الإدارى :

١ - أن يكون قائمًا عند إصدار القرار .

٢ - أن يكون هذا السبب صحيحًا .

٣ - أن يكون مما يقره النظام مبررًا للقرار الصادر .

٤ - أن يكون محددًا بوقائع ظاهرة .

والرقابة على عيب السبب تأخذ صورًا ثلاثة هى :

١ - الرقابة على صحة الوجود المادى للوقائع .

٢ - الرقابة على صحة التكييف القانونى للوقائع على فرص ثبوتها أو صحتها .

٣ - الرقابة على ملاءمة القرار الإدارى (الرقابة على أهمية وخطورة السبب) .

---

(١) لمزيد من التفاصيل حول عيب السبب ، انظر المراجع التالية :

- د. السيد محمد إبراهيم ، الرقابة على الوقائع فى قضاء الإلغاء ، رسالة دكتوراه جامعة الإسكندرية ١٩٦٢م .
- د. محمد مصطفى حسن ، مدى التزام الإدارة بإيضاح الأسباب أمام القضاء الإدارى ، مجلة إدارة قضايا الحكومة ، العدد الثانى ، السنة الخامسة والعشرون ، أبريل ١٩٨١م .
- د. عادل الطبطبائى ، الرقابة القضائية على مبدأ التناسب بين العقوبة التاديبية والمخالفة الوظيفية ، مجلة الحقوق ، العدد الثالث ، السنة السادسة ١٩٨٢م .

- Dubisson, la distinction entre la legalit et l' opportinuite dans la theorie du recours pour exces de pouvoir, these paris 1957.
- E urieult, but et motif des actes administratifs, these paris 1972.
- Drago, le defaut de base legale dans le recours pour exces de pouvoir, Eet doc. C.E. 1960. P. 27.
- Souvignon, E. la ploratlite des motifs dans l' exercise d, un pouvoir discretionaire devant le juge de l' exces de pouvoir, A.J.D.A. 1971. P. 200.

ونظراً لأهمية الرقابة على ملاءمة القرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية؛ فقد رأينا أن نعالجها فى الفصل القائم استقلالاً وسوف يقتصر تناولنا لعيب السبب هنا على الرقابة على صحة الوجود المادى للوقائع والرقابة على صحة التكييف النظامى للوقائع .

أ - الرقابة على صحة الوجود المادى للوقائع :

يلزم لصحة القرار الإدارى أن يستند إلى أسباب حقيقية وموجودة فعلاً ، وهذا ما أكده ديوان المظالم حين ذهب إلى "وحيث إنه تبين للهيئة من القرار محل التدقيق ومن أوراق الدعوى أن الجامعة المدعى عليها قد ارتكبت خطأ واضحًا فى تنفيذها للعقد المبرم مع المدعى بأن لم تشعره برغبتها فى عدم تجديد عقده قبل مدة ثلاثة أشهر من انتهاء مدته واستنادها على غير سبب صحيح لإنهاء هذا العقد وهو عدم الكفاءة الذى لم يثبت بل ثبت خلافه من واقع ما اشتملت عليه أوراق الدعوى على النحو السالف إيراده فى أسباب قرار الدائرة محل التدقيق فإن مطالبة المدعى بإلغاء عبارة عدم الكفاءة المنسوب إليه فى قرار طى قيده وتعويضه عن الأضرار المادية والأدبية التى أصابته فى صميم كيانه ووصمته فى سمعته بوصفه بصفة هو برئ منها وهى عدم الكفاءة .. هذه المطالبة متعينة القبول لقيام الخطأ فى جانب المدعى عليها" (١) .

كما ذهب ديوان المظالم إلى إلغاء القرار الصادر بحسم راتب يومين من أحد الموظفين ؛ لأن الموظف تقدم بطلب للحصول على إجازة اضطرارية عن هذين اليومين ولم يبلغ هو أو رئيسه المباشر بعدم موافقة صاحب الصلاحية ، حيث ذهب الديوان إلى "ولما كان الثابت من الأوراق أن المدعى تقدم بطلب إلى رئيسه المباشر .. بموجب النموذج المعد لذلك للترخيص له بإجازة اضطرارية لمدة يومين اعتباراً من .. ووافق رئيسه المباشر عليها كما تأشر عليها من مدقق وحدة الموظفين بما يفيد استحقاقه لتلك الإجازة نظامًا ، وأن المدعى - كما تفيد الأوراق تغيب هذين اليومين فى الموعد المحدد لهما فى نموذج الطلب المقدم منه ولم يبلغ هو ولا رئيسه المباشر قبل ذلك بعدم

---

(١) حكم رقم ٨٤/ت/١ لعام ١٤٠٧هـ فى القضية رقم ٦٢٤/١/ق لعام ١٤٠٤هـ بتاريخ ١٤٠٧/١٠/١٠هـ (حكم غير منشور) .

موافقة .. على تمتعه بالإجازة حيث أشر على نموذج الطلب باعتباره صاحب الصلاحية بعدم موافقته على منح المذكور الإجازة المطلوبة دون إبداء أى سبب لذلك ، وعلى هذا تكون جهة الإدارة المدعى عليها متعسفة فى استعمال سلطتها على وجه غير صحيح ، ويكون قرارها المطعون فيه غير مستند إلى سبب صحيح مما يتعين معه القضاء بإلغائه" (١) .

كما قرر ديوان المظالم إلغاء قرار حسم راتب وبدل نقل يومين صدر ضد أحد الموظفين لمرور مندوب هيئة الرقابة والتحقيق فى مكاتب الجهة الإدارية التابع لها الموظف ، ولم يجد الموظف بمكتبه فاعتبره غائبًا ، ثم ثبت بعد ذلك أن الموظف كان مكلفًا من قبلِ رئيسه بالعمل خارج مقر عمله (٢) .

ب- الرقابة على صحة التكييف النظامى للوقائع :

يباشر القضاء الإدارى الرقابة على صحة التكييف النظامى للوقائع على فرض ثبوتها ، وقد أكد ذلك صراحة ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية حين ذهب إلى ".. ومن سلامة القرار أن يكون سببه موجوداً "وثابتًا" قبل الموظف ، بحيث يثبت أنه قد ارتكب الفعل المنسوب إليه وأن يكون هذا الفعل خاضعًا للوصف بأنه خطأ وظيفى ، وأنه وإن كان تخلف المتظلم عن الحضور للعمل فى ذلك اليوم ثابتًا ماديًا إلا أنه لا يعتبر خطأ وظيفيًا لأن الثابت أنه كان متمتعًا بإجازة اضطرارية من ضمنها ذلك اليوم محل القرار ؛ فيكون القرار محل الطعن معيبًا ويتعين القضاء بإلغائه (٣) .

وفى حكم آخر قرر الديوان ".. ومن ثم إذا توافر لدى الإدارة المختصة الاقتناع بأن الموظف سلك سلوكًا معيبًا ينطوى على خروج على مقتضيات الوظيفة والإخلال

---

(١) حكم رقم ١٧٤/ت/٣ لعام ١٤٠٨هـ فى القضية رقم ١/١٤٢٧/ق لعام ١٤٠٧هـ بتاريخ ١٤٠٨/١/٢٥هـ (حكم غير منشور) .

(٢) قرار رقم ٧٥/ت/٣ لعام ١٤٠٩هـ فى القضية رقم ١/٥٣٢/ق لعام ١٤٠٧هـ بتاريخ ١٤٠٩/٢/٢٨هـ (حكم غير منشور) .

(٣) قرار رقم ١٣٨/ت/٣ لسنة ١٤٠٨هـ فى الدعوى رقم ٤/١١٥/ق لعام ١٤٠٨هـ بتاريخ ١٤٠٨/١٠/١٣هـ (حكم غير منشور) .

بكرامتها أو بالثقة الواجب توافرها فيمن يقوم بأعبائها ، وكان اقتناعها على هذا الوجه مجرداً عن الميل والهوى ، فبنت عليه قرارها بإدانة سلوكه ، واستنبطت هذا من وقائع صحيحة ثابتة مؤدية إلى النتيجة التى خلصت إليها فإن قرارها فى هذا الشأن يكون قائماً على سببه ومطابقاً للنظام حصيناً من الإلغاء [١] .

وقد قضى ديوان المظالم بإلغاء القرار الصادر بحرمان أحد المتدربين من مكافأة التدريب ، رغم حصوله على تقدير امتياز استناداً إلى أنه كان يقوم بإيقاف سيارته فى أماكن يمنع الوقوف فيها عادة ؛ لأن هذا السلوك لا يرقى إلى مرتبة حرمانه من المكافأة ، وقد قرر الديوان فى قضائه المشار إليه "ومن حيث إن المدعى وقد حصل على تقديرى الامتياز المعتبرين حدى التفوق ولم تدع الكلية وجود سبب يحول دون استحقاقه لمكافأة التفوق سوى ما نسبته إليه من مخالفة أدخلتها فى حسابها عند منحة هذين التقديرين ، فمن ثم لا يجوز نظاماً أن تستند إلى هذه المخالفة بعد ذلك أو تتخذها سبباً مستقلاً للحرمان من المكافأة [٢] .

وفى حكم آخر قرر ديوان المظالم أن الجرائم المتعلقة بحيازة مادة الكبتاجون لا تعد من الجرائم التى تؤدى إلى الفصل بقوة النظام حيث ذهب إلى ".. ويؤخذ مما تقدم عدم اعتبار مادة الكبتاجون المحظورة من المواد المخدرة ما لم يصدر قرار صريح بإدراجها ضمن قائمة المخدرات الواردة بالمادة (٣) من نظام منع الاتجار بالمواد المخدرة واستعمالها ، وعليه فإن الجرائم المتعلقة بحيازتها واستعمالها ، لا تعد من جرائم المخدرات التى يفصل مرتكبها بقوة النظام - إذا كان موظفاً - بحكم المادة ١٤/٣٠/ب والفقرة (ب) من المادة ١٦/٣٠ من اللوائح التنفيذية لنظام الخدمة المدنية ،

---

(١) قرار رقم ١٤/ت/١ لعام ١٤٠٤هـ فى القضية ٢/٢٦/ق لعام ١٤٠٣هـ بتاريخ ١٤٠٤/٢/٢٥هـ (حكم غير منشور) .

(٢) قرار رقم ١٠/ت/١ لعام ١٤٠٥هـ فى القضية رقم ٤/٥٢/ق لعام ١٤٠٤هـ بتاريخ ١٤٠٥/٣/١٦هـ (حكم غير منشور) .

وحيث إن الثابت ما ذكر فإن الجرائم المتعلقة بحبوب الكبتاجون تخضع لحكم الفقرة (ج) من المادة ١٦/٣٠ من اللوائح المذكورة [١] .

وقد أوضح ديوان المظالم بعبارات لا يشوبها أدنى لبس أن رقابة القضاء الإدارى على سبب القرار تجد حدها الطبيعى فى الرقابة على صحة الوجود المادى للوقائع وصحة تكييفها القانونى أو النظامى ؛ حيث قرر الديوان "ومن حيث إن رقابة القضاء الإدارى لصحة الحالة الواقعية أو النظامية التى تكون ركن السبب فى القرار تجد حدها الطبيعى فى التحقق مما إذا كانت النتيجة التى انتهى إليها القرار مستخلصة استخلاصاً سائغًا من أصول موجودة تنتجها ماديًا أو نظاميًا ، فإذا كانت مستخلصة من أصول غير موجودة أو لا تنتجها أو كان تكييف الوقائع على فرض وجودها ماديًا لا يؤدى إلى النتيجة التى يتطلبها النظام ؛ كان القرار فاقدًا لركن من أركانه وهو ركن السبب ووقع مخالفًا للنظام ، إما إذا كانت النتيجة مستخلصة استخلاصا سائغًا من أصول تنتجها ماديًا ونظامًا ؛ فقد قام القرار على سببه وكان مطابقًا للنظام [٢] .

---

(١) حكم رقم ١٥/١٨/١/٣/د/ف/٢ لعام ١٤١٥هـ فى القضية رقم ١٨٠٩/١/ق لعام ١٤١٤هـ بتاريخ ١٤١٥/٦/١٧هـ (حكم غير منشور) ، والمؤيد بحكم هيئة التدقيق رقم ١٨/١/٣/١٦٠/ت/٢ لعام ١٤١٥هـ فى الاعتراض المقدم على الحكم الصادر فى القضية رقم ١٨٠٩/١/ق لعام ١٤١٤هـ بتاريخ ١٤١٥/٨/٣هـ "حكم غير منشور" .

(٢) قرار رقم ١٨١/ت/٣ لعام ١٤٠٨هـ فى القضية رقم ٦٢/٤/ق لعام ١٤٠٧هـ ، بتاريخ ١٤٠٨/١٢/١٧هـ (حكم غير منشور) .



الفصل الرابع
الرقابة على ملاءمة القرارات الإدارية
فى
المملكة العربية السعودية

إذا كان القاضى الإدارى قد انتهى إلى وجوب فرض رقابته على صحة الوجود المادى للوقائع التى اتخذتها الإدارة سبباً لقرارها وصحة تكييفها النظامى ؛ فإن دور القاضى يجب أن يقف عند هذا الحد لا يتعداه إلى بحث أهمية وخطورة السبب ، أى بحث ملاءمة القرار الإدارى ، ذلك أن الإدارة يجب أن تستقل بتقدير ملاءمة قرارها ، ومن أهم عناصر هذه الملاءمة إلى جانب تقدير وجوب التدخل أو الامتناع واختيار وقت التدخل ، تقدير الإجراء الذى يتناسب مع أهمية وخطورة السبب .

وهذا ما أكده ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية ، حيث ذهب إلى ".. ليس للقضاء الإدارى فى حدود رقابته النظامية أن يتطرق إلى بحث ملاءمة رفض منح الجنسية الذى كشفت جهة الإدارة عن سببه ، أو أن يتدخل فى تقدير خطورة هذا السبب ومدى ما يمكن ترتيبه عليه من آثار بإحلال نفسه محل وزارة الداخلية فيما هو متروك لتقديرها ووزنها ، بل إن وزارة الداخلية حرة فى تقدير أهمية الحالة والخطورة الناجمة عنها والأثر الذى يناسبها ، ولا هيمنة للقضاء الإدارى على ما تكون منه عقيدتها وامتناعها فى شىء من هذا ؛ ذلك أن نشاط هذا القضاء فى وزنه لقرارات رفض منح الجنسية ينبغى أن يقف عند حد المشروعية النظامية أو عدمها فى نطاق الرقابة الإدارية ، فلا يجاوزها إلى وزن مناسبات تلك القرارات أو مدى خطورتها ؛ مما يدخل فى نطاق الملاءمة التقديرية التى تملكها الإدارة وتنفرد بها بغير معقب عليها فيها ما دام قرارها قد استهدف المصلحة العامة وخلا من مخالفة النظام [1] .

---

(١) القرار رقم ٨٦/٢٥ لعام ١٤٠١هـ فى القضية رقم ١/٣٦٠/ق لعام ١٤٠١هـ المنشور فى مجموعة المبادئ لعام ١٤٠١هـ ، ص ٧٣ .

بيد أن الفقه والقضاء الإدارى المقارن أقرا حق القضاء الإدارى فى الرقابة على ملاءمة القرارات الإدارية بصفة استثنائية خاصة فى مجال قرارات الضبط وفى مجال تأديب الموظفين .

ويذهب البعض إلى أن المشروعية والملاءمة ليستا على طرفى نقيض ؛ حتى يمكن القول بتعارضهما ، فالمشروعية نقيضها عدم المشروعية ، كما أن نقيض الملاءمة عدم الملاءمة ، وكما أن هناك قرارات مشروعة ولكنها غير ملاءمة ، فإن هناك قرارات غير مشروعة ولكنها ملاءمة ، ومقتضى هذا أنه ليس ثمة ما يمنع من الجمع بين اعتبارات المشروعية والملاءمة فى قرار واحد بحيث تصبح الملاءمة شرطاً لمشروعية القرار [(١)] .

ويذهب البعض الآخر إلى أن الملاءمة فكرة عملية تقوم على إيجاد التناسب بين الإجراء المتخذ والغرض منه ؛ لذلك فلا يمكن أن يكون هناك تناقض بينهما من حيث المبدأ ، فالملاءمة ليست أمراً خارجاً عن القانون بل هى فكرة متكاملة مع القانون [(٢)] .

وعلى هدى ما تقدم ، فإنه يمكن القول إن القاعدة العامة أن رقابة القضاء الإدارى تقتصر على فحص مشروعية القرار ، بيد أنه فى بعض الأحيان تكون الملاءمة عنصراً من عناصر المشروعية ؛ فيراقبها القضاء الإدارى على سبيل الاستثناء .

وقد ذهب ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية إلى أنه .. "وعلى هدى الأصول والمبادئ العامة التى تحكم شئون الوظيفية العامة وفى مجال التأديب بصفة خاصة من ضرورة تناسب مقدار الجزاء ونوعه مع درجة خطورة الذنب الإدارى ، إذ يجب أن يكون الجزاء عادلاً بأن يخلو من الإسراف فى الشدة أو الإمعان فى استعمال الرأفة [(٣)] .

---

(١) د. محمد حسنين عبدالعال ، فكرة السبب فى القرار الإدارى ودعوى الإلغاء ، مرجع سابق ، ص ٧٣ .

(٢) المستشار/محمود سلامة جبر ، الرقابة على تكييف الوقائع فى قضاء الإلغاء ، مجلة إدارة قضايا الحكومة ، العدد الرابع ، السنة الثامنة والعشرون ، ١٩٨٤م ، ص ١٣٢ .

(٣) القرار رقم ١٢٢/ت/٣ لعام ١٤٠٧هـ فى القضية رقم ٢/٢٤/ق لعام ١٤٠٦هـ ، أشار إليه د. فهد الدغيثر فى مؤلفه : رقابة القضاء على قرارات الإدارة ، مرجع سابق ، ص ٢٣٣ هامش رقم (٣٤) .

وفى حكم آخر ذهب الديوان إلى "ولقد اشترطت تلك الأسباب قيام قرار الجزاء على كامل سببه وملاءمته للمخالفات المسندة للموظف [1] .

وتجدر الإشارة هنا إلى أن الرقابة على ملاءمة القرارات التأديبية فى المملكة العربية السعودية تجد سندها النظامى فى المادة (٣٤) من نظام تأديب الموظفين الصادر بالمرسوم الملكى رقم م/٧ وتاريخ ١٣٩١/٢/١هـ والتى أوجبت ضرورة مراعاة تناسب العقوبة مع جسامة المخالفة التى ارتكبها الموظف .

وفى حكم حديث لديوان المظالم أكد الرقابة على ملاءمة القرارات الصادرة عن لجان المخالفات الطبية ، حيث ذهب إلى : "ذلك أن من المبادئ المستقرة قضاءً والتى تنص عليها غالبية الأنظمة الجزائية والتأديبية أن على من يلى هذا الأمر أن يراعى عند توقيع العقوبة أن يكون اختيارها متناسبًا مع درجة المخالفة ، مع اعتبار السوابق والظروف المشددة والمخففة الملابسة للمخالفة ... ولهذا كله فإن الهيئة تنتهى إلى إلغاء القرار محل التظلم إنصافًا للمدعى مما لحقه من إجحاف وغلو فى تقدير العقوبة"[2] .

كما تجدر الاشارة إلى أن رقابة ديوان المظالم على ملاءمة القرار الإدارى لا تعنى أن الديوان يحل محل الإدارة فى تقدير الجزاء ، وهذا ما أكده الديوان فى حكم حديث له ، حين ذهب إلى أن "الديوان لا يحل محل الإدارة عند نظر دعوى الإلغاء وإنما يقتصر فى هذا الخصوص على الحكم بالإلغاء أو الرفض ولايكون له أن يتناول القرار ذاته بالتعديل أو الإضافة – قضاء الدائرة بإلغاء عقوبة الحسم من الراتب الموقعة على الموظف وتجاوز ذلك إلى الحكم بمعاقبة المدعى بالإنذار عن المخالفة يجعلها متجاوزة لاختصاص الديوان فى نظر دعوى الإلغاء "[3] .

---

(١) قرار رقم ٢٠٥/ت/٣ لعام ١٤٠٩هـ فى القضية رقم ١/٩٥٦/ق لعام ١٤٠٦هـ ، أشار إليه د. فهد الدغيثر فى مؤلفه السابق ، ص ٢٣٣ هامش رقم (٣٥) .

(٢) حكم رقم ٤٥/ت/٤ لعام ١٤٢١هـ فى القضية رقم ١/١٠٦٩/ق لعام ١٤٢٠هـ بتاريخ ١٤٢١/٣/٢٦هـ "حكم غير منشور" .

(٣) حكم رقم ٧٥/ت/٢ لعام ١٤١٣هـ "حكم غير منشور" .



الفصل الخامس
القرارات الإدارية المنعدمة بالمملكة العربية السعودية

إن درجة عدم المشروعية التى تترتب على مخالفة الجهة الإدارية لمبدأ المشروعية تتفاوت بين اليسر والجسامة بحسب الأحوال ، فإذا بلغت هذه المخالفة حداً كبيراً من الجسامة كان القرار معدوماً . أما إذا كانت المخالفة لا تمثل خروجاً كبيراً على مبدأ المشروعية كان القرار الإدارى باطلاً ، بيد أن وضع الحد الفاصل بين المخالفة الجسيمة التى تجعل القرار معدوماً والمخالفة البسيطة التى تصم القرار بالبطلان من أدق الأمور التى تثيرها نظرية البطلان فى القرارات الإدارية [1] .

وسوف نتناول فى هذا الفصل المعيار المميز لانعدام القرار الإدارى وآثار القرار الإدارى المعدوم والقرارات المنعدمة فى المملكة العربية السعودية من خلال تقسيم هذا الفصل على النحو التالى :

المبحث الأول : المعيار المميز للقرار الإدارى المنعدم .

المبحث الثانى : آثار القرار الإدارى المنعدم .

المبحث الثالث : القرار الإدارى المنعدم بالمملكة العربية السعودية .

---

(١) د. رمزى الشاعر ، تدرج البطلان فى القرارات الإدارية ، ط ١٩٦٨م ، دار النهضة العربية .
- د. عبدالفتاح حسن ، انعدام القرار الإدارى ، مجلة العلوم الإدارية ، العدد الثانى - السنة الثانية ، ١٩٦٠م .

- Auby, la theorie de l' inexistence des actes administratifs, these paris 1977.

- Le mire pierre, inexistence et voie de fait, R.D.P. 1978. P. 1218.

- Voie de fait, repertiore de contentieux administratif, T. II mise a jour 1992. P. 230, Ency . D.

المبحث الأول
المعيار المميز للقرار الإدارى المنعدم

يلاحظ أن الفقهاء تشعبت بهم السبل فى تحديد المعيار الذى يفصل بين القرار المنعدم والقرار الباطل ، وتباينت فى ذلك آراؤهم ، فمنهم من ذهب إلى أن كل قرار يتضمن اغتصاباً للسلطة يعد قراراً معدوماً ؛ فقد ذهب غالبية فقهاء القانون الإدارى إلى القول بأن الانعدام هو جزاء يترتب على اغتصاب السلطة ، وليست التفرقة بين القرار المعدوم والقرار الباطل إلا تفرقة بين اغتصاب السلطة وعدم الاختصاص ، ففى بعض الحالات يخرج رجل الإدارة لا عن حدود الاختصاصات المخولة له فحسب ، بل أيضاً عن اختصاصات الإدارة بأسرها ، ففى مثل هذه الحالة لا يعتبر القرار باطلاً فقط ، بل معدوماً ومثال ذلك اعتداء رجل الإدارة على اختصاصات السلطة القضائية أو التنظيمية أو صدور القرار من شخص لا سلطات له إطلاقاً ، أو صدور القرار من فرد عادى لا صلة له بجهة الإدارة [١] .

ومن الفقهاء من اعتمد على فكرة الوظيفة الإدارية ، وذهب إلى أن القرار الإدارى يدور بين الانعدام والبطلان بخروجه أو عدم خروجه على تلك الوظيفة ، فكل عمل منبت الصلة عن الوظيفة الإدارية ، بحيث لا يمكن اعتباره تنفيذاً مباشراً أو غير مباشر للوظيفة الإدارية هو عمل معدوم ، أما إذا أمكن إرجاع عمل الإدارة إلى وظيفتها الإدارية ، سواء مارست تلك الوظيفة فى حدودها المشروعة أو تجاوزت تلك الحدود ، فهو عمل إدارى يحتفظ بصفته الإدارية ، وما تستتبعه تلك الصفة من أحكام ، وأول أركان الوظيفة الإدارية أن تمارسها سلطة إدارية – فرداً كان أو هيئة – ومن ثم كان اغتصاب السلطة بحالاته المعروفة هو أبرز حالات انعدام القرارات الإدارية ، والركن الثانى أن تقتصر السلطة الإدارية على ممارسة اختصاص يتعلق بموضوع "إدارى" ،

(١) د. مصطفى أبو زيد فهمى ، القضاء الإدارى ومجلس الدولة ، مرجع سابق ، ص ١٧٨ . د. فؤاد العطار ، القضاء الإدارى ، دار النهضة العربية ، ١٩٧٦م ، ص ٤١١ .
د. محمد عبدالعال السنارى ، القرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية ، مرجع سابق ، ص ٢٥٠ .

وعلى هذا الأساس ليس للإدارة أن تتناول موضوعًا لا يملك الفصل فيه إلا المشرع أو القاضى [1] .

ويذهب البعض إلى القول بأن معيار الوظيفة الإدارية يتميز على قرينة اغتصاب السلطة بأنه معيار يحد كثيراً من التوسع فى حالات الانعدام ؛ إذ يقتضى هذا المعيار أنه مهما شاب القرار الإدارى من عيوب ما دام قد صدر من سلطة إدارية متعلقًا بموضوع إدارى - فلا يمكن أن نصل به إلى القول بانعدامه وإن اعتبر القرار الإدارى باطلاً فى تلك الحالة [2] .

ويرى البعض أن معيار الوظيفة العامة هو أكثر المعايير منطقية وأولاها بالاتباع [3] .

وقد اعتمد فريق من الفقهاء على فكرة الظاهر (l' apparence) للتمييز بين القرار المعدوم والقرار الباطل ، فالقرارات الإدارية ما هى إلا خطاب من السلطة العامة موجه إلى الأفراد ، وذلك بناء على ما لمصدر القرار من سلطان ؛ فالذى يعطى القرار الإدارى قوته هو صدوره من السلطة العامة ، ومعيار الظاهر له جانبان جانب إيجابى يتمثل فى أن يظهر التصرف أمام الأفراد بأنه قرار إدارى يجب تنفيذه ، وجانب سلبى وهو ألا يظهر التصرف بهذه الصفة ، وبالتالى فإن القرار يعتبر معدوماً ، إذا كان ما يشوبه من عدم المشروعية واضحًا لا يخفى على الأفراد ويعتبر باطلاً فى غير تلك الحالات ، وواضح أن هذا المعيار غير منضبط لأن الناس يختلفون فى نظرتهم للأمور ، ومن شأن الأخذ بهذا المعيار أن يكون القرار معدوما بالنسبة للبعض وباطلاً بالنسبة للبعض الآخر ، كما أن فكرة الظاهر وحدها لا تكفى للحكم على درجة عدم مشروعية القرار ، وإنما يتعين النظر إلى مادة القرار وجوهره .

(١) د. سليمان الطماوى ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مرجع سابق ، ص ٣٨٣ .
(٢) د. رمزى الشاعر ، تدرج البطلان ، مرجع سابق ، ص ١٧٤ .
(٣) د. محمد عبدالعال السنارى ، القرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية ، مرجع سابق ، ص ٢٥٢ .

وهناك فريق من الفقهاء يستند إلى معيار تخلف الأركان للتمييز بين القرار المعدوم والقرار الباطل ، فيكون القرار معدومًا ؛ إذا تخلف ركن من أركانه ، ويكون باطلاً إذا تخلف شرط من شروط صحته . بيد أن أركان القرار الإدارى ليس محل اتفاق بين الفقهاء ، فهناك من ذهب إلى إدماج ركنى السبب والغاية فى ركن واحد ، وهناك من يرى أن أركان القرار الإدارى هى الإرادة والمحل والسبب ، وأن الشكل والاختصاص هى شروط لصحة الإرادة ، وعلى ذلك ينعدم القرار عندما ينعدم أحد الأركان الثلاثة ، وهناك من يرى أن ركن الانعقاد الوحيد فى القرارات الإدارية هو ركن (الإرادة) أى إفصاح جهة الإدارة عن إرادتها الملزمة . ومن ثم فإن المحل والسبب والغاية والشكل والاختصاص ليست سوى شروط لصحة القرار الإدارى [1] ... ومن ناحية أخرى فإن فكرة الانعدام تتصل بمشروعية القرار ودرجة عدم المشروعية ، ولا تتصل بانعقاد القرار الإدارى ، فإذا لم يحصل التعبير عن إرادة الجهة الإدارية ؛ فإننا لا نكون بصدد قرار إدارى على الإطلاق ، والقرار يكون هنا معدومًا بالمعنى اللغوى للانعدام وهو الانعدام المادى [2] .

ويذهب البعض إلى أن الانعدام قد يرجع إلى مخالفة موضوع القرار للقاعدة العليا فى الدولة ، ويقصد بموضوع القرار الأثر الذى تبغى جهة الإدارة تحقيقه ، ويكون القرار معدومًا إذا كان هذا الأثر المراد تحقيقه مستحيلاً سواء كانت الاستحالة مادية أو قانونية [3] .

وتجدر الإشارة هنا إلى أن البعض حاول الربط بين انعدام القرارات الإدارية وأركان القرار الإدارى ، وانتهى إلى أن معظم حالات الانعدام تتركز حول عيب عدم الاختصاص الجسيم ، وأن العيوب التى تتعلق بسبب القرار أو شكل القرار تؤدى إلى البطلان لا إلى الانعدام ، وأن العيوب التى تتعلق بمحل القرار تؤدى إلى البطلان

(١) د/محمد عبد العال السنارى , مرجع سابق ص ٢٥٠ .
(٢) د. رمزى الشاعر ، تدرج البطلان ، مرجع سابق ، ص ١٩٤ .
(٣) د. رمزى الشاعر ، تدرج البطلان ، مرجع سابق ، ص ٢٢٦ .

كقاعدة عامة ولا تؤدى إلى الانعدام إلا استثناءً ، وكذلك الحال بالنسبة للعيوب التى تتعلق بركن الغاية من القرار (١) .

وبعد أن استعرضنا المعايير التى قيل بها للتمييز بين القرار المعدوم والقرار الباطل ، فإننا نتجه من البداية إلى استبعاد فكرة الربط بين أركان القرار الإدارى المختلفة وانعدام القرار أو بطلانه ، وما ذلك إلا لأن انعدام القرار الإدارى متصور بالنسبة لحالات عدم المشروعية الجسيمة التى يمكن أن تشوب أى ركن من أركان القرار الإدارى ؛ ولذلك فإننا لا نتفق على ما ذهب إليه البعض من أن العيوب المتعلقة بسبب القرار أو شكله تؤدى إلى بطلان القرار لا إلى انعدامه ؛ لأن مخالفة سبب القرار أو شكله يمكن أيضًا أن تؤدى إلى انعدام القرار الإدارى .

وإذا كنا انتهينا إلى أن الانعدام متصور بالنسبة لحالات عدم المشروعية التى تصيب أى ركن من أركان القرار الإدارى ؛ فإنه يثور التساؤل عن المعيار المميز للقرار الإدارى المعدوم ؟

وللإجابة عن التساؤل المطروح نرى أن جميع المعايير التى قيل بها لا تصلح للتمييز بين القرار المعدوم والقرار الباطل بما فى ذلك معيار الوظيفة العامة الذى يميل إلى تأييده أغلب الفقهاء .

ونرى أن الحد الأدنى المتفق عليه بين الفقهاء يتمثل فى أن القرار المعدوم هو القرار الذى ينطوى على مخالفة جسيمة لمبدأ المشروعية ، وبالتالى فليس هناك ما يمنع من اعتبار ذلك معيارًا عامًا يترك للقضاء سلطة تطبيقية على كل حالة على حدة ، بحيث يكون القرار معدومًا متى كانت عدم المشروعية جسيمة ، دون تحديد حصرى لحالات المخالفات الجسيمة لمبدأ المشروعية ، ولعل الأخذ بهذا الرأى يتلاءم مع وصف القضاء الإدارى بأنه قضاء إنشائى ، كما يضفى على فكرة انعدام القرارات الإدارية نوعًا من المرونة يطبقها القضاء ، وفقًا للسياسة القضائية التى ينتهجها فى كل دولة حسب الظروف والأحوال ؛ فيكون بوسع القضاء التوسع فى حالات الانعدام أو التضييق منها حسب الحاجة .

---

(١) د. سليمان الطماوى ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مرجع سابق ، ص ٣٣٨ .
- د. محمد عبدالعال السنارى ، القرارات الإدارية فى ... ، مرجع سابق ، ص ٢٤٨ .

المبحث الثانى
آثار القرار الإدارى المنعدم

يترتب على التفرقة بين القرار الباطل والقرار المعدوم نتائج فى غاية الأهمية ، ترتكز أساساً على جسامة عدم المشروعية فى حالة انعدام القرار ، وأهم هذه النتائج تتمثل فيما يلى :

١ – القرار الإدارى المشوب بعيب عدم مشروعية بسيط لا يمكن أن يكون مصدراً لاعتداء مادى ، حتى إن صدور حكم بإلغاء ذلك القرار لا يغير من طبيعة العملية المادية التى أجريت لتنفيذه قبل الحكم بإبطاله ، وذلك على خلاف القرار المعدوم الذى يرتب تنفيذه اعتداءً ماديًا ، سواء صدر من القضاء حكم بتقرير الانعدام أم لم يصدر ، وذلك يرجع إلى ما ينطوى عليه القرار المنعدم من خروج صارخ على الأنظمة واللوائح .

بل إن البعض من الفقهاء يذهب إلى أن القرار المعدوم قد يرتب بذاته اعتداءً ماديًا دون أن تلجأ جهة الإدارة إلى تنفيذه ؛ لأن هناك من القرارات المعدومة ما هو نافذ بطبيعته ، وبالتالى لا يحتاج إلى وسائل مادية لتنفيذه ، أو يمتزج القرار فى تلك الحالة بالتنفيذ ويترتب عليه بمجرد صدوره – الاعتداء المادى – .

بيد أننا لو أمعنا النظر لوجدنا أن لفظ الاعتداء يتضمن ضرورة القيام بعمل مادى ، إذ كيف نكون بصدد اعتداء إذا لم يكن هناك فعل مادى ؟ وما تنفيذ جهة الإدارة للقرار المعدوم إلا ذلك الفعل المادى الذى يتكون به الاعتداء [١] .

٢ – إذا كان القرار المعدوم يدخل فى عملية مركبة ؛ فإن العملية كلها تعتبر باطلة ، وقد جرى قضاء مجلس الدولة الفرنسى على أن البطلان فى هذه الحالة يتعلق بالنظام العام ، ومن ثم للقاضى بل عليه أن يتصدى له من تلقاء نفسه (D'of fice) [٢] .

---

(١) د. رمزى الشاعر ، المرجع السابق ، ص ٢٦٢ .
د. سليمان الطماوى ، المرجع السابق ، ص ٣٦٦ .

Moreau, J. voie de fait, op. Cit. P. 2-3.

(٢) د. فؤاد محمد موسى ، نظرية الانحراف فى استعمال الإجراء الإدارى ، مرجع سابق ص ٣٦٢ .

٣ – القرار المنعدم لا ينتج أثرًا نظامًا ، فلا يصح لأحد أن يدعيه سندًا لترتيب حقوق له أو مصدرًا لإلزامه ، وعلى ذلك فإن للإفراد أن يتجاهلوا القرارات الإدارية المعدومة ، ويكون لهم الحق فى الامتناع عن تنفيذها ، إلا أن هذا الحق لا يصل إلى درجة مقاومة تنفيذ القرار المعدوم بالقوة ، ومن ثم يكون للأفراد أن ينتظروا حتى تحاول السلطة العامة تنفيذ القرار المعدوم فى مواجهتهم ، وفى هذه الحالة يقومون بالطعن فى إجراءات تنفيذه [١] .

٤ – نظرًا لجسامة عدم المشروعية التى تشوب القرار المعدوم ؛ فإنه يجوز للجهة الإدارية من تلقاء نفسها أو بناء على طلب ذوى الشأن أن تسحب القرار المعدوم فى أى وقت لإزالة شبهة قيامه [٢] .

٥ – القرار المعدوم لا يجوز تصحيحه مستقبلاً بالإجازة أو التصديق ، ولا يؤثر على صحته قبول ذوى الشأن له ؛ لأنه لا يتصور بحال من الأحوال تحوله إلى عمل مشروع .

٦ – إذا كان النظر فى دعوى الإلغاء يدخل فى الاختصاص المطلق للقضاء الإدارى ، فلا يجوز للمحاكم القضائية (القضاء العادى) الخوض فى مشروعية القرار الإدارى والحكم ببطلانه ، سواء رفع إليها النزاع بطريق مباشر أو أثير أمامها بصفة فرعية كمسألة أولية ؛ إذ يجب عليها فى الحالة الأولى الحكم بعدم الاختصاص ، وفى الحالة الثانية عليها أن توقف الفصل فى الدعوى ، حتى يتم الفصل فى مشروعية القرار الإدارى من قبل القضاء الإدارى .

أما فى حالة القرار المعدوم ؛ فإن هناك من يذهب إلى جواز تصدى القضاء العادى لفحص مشروعية القرارات المنعدمة [٣] . ونحن لا نؤيد هذا الاتجاه حتى لا يحدث تجاوز من قبل القضاء العادى على اختصاص القضاء الإدارى ؛ لأن الأمر

---

(١) د. محمد عبدالعال السنارى ، مرجع سابق ، ص ٢٥٢ .
(٢) د. سليمان الطماوى ، المرجع السابق ، ص ٣٤٥ .
(٣) د. محمد عبالعال السنارى ، المرجع السابق ، ص ٢٥٣ .
د. سليمان الطماوى ، المرجع السابق ، ص ٣٤٣ .

فى النهاية يتعلق بقرار إدارى أيًا كانت درجة عدم مشروعيته أو على الأقل هناك شبهه قرار إدارى .

٧ - إن الدعوى التى يرفعها صاحب الشأن ضد القرار المعدوم هى دعوى تقرير بطلان وليست دعوى إلغاء ، ذلك أن دعوى الإلغاء ؛ تستهدف إلغاء قرار إدارى ، ولما كان القرار الإدارى المعدوم بمنزلة العمل المادى ؛ فإن منطق الأمور يقتضى عدم قبول دعوى الإلغاء ضد القرار المعدوم ؛ ولذلك فإن الدعوى التى ترفع ضد القرار المعدوم هى دعوى تقرير الانعدام (١) .

بيد أن إعمال هذا المنطق إلى نهايته ؛ يؤدى إلى نتيجة خطيرة وهى قبول دعوى الإلغاء ضد القرارات المشوبة بعيب بسيط وعدم قبولها ضد القرارات المنعدمة ، كما أن تسمية الدعوى التى توجه ضد القرار المعدوم بدعوى تقرير الانعدام يؤدى إلى استحداث نوع جديد من الدعاوى ؛ لذلك فإننا نرى أن الدعوى هنا فى حالة القرار المعدوم هى أيضًا دعوى إلغاء ، ولكنها تخضع لأحكام خاصة ترجع إلى جسامة عدم مشروعية القرار المطعون عليه .

٨ - إذا كان الأصل أن دعوى الإلغاء يتقيد رفعها بموعد محدد ، فإذا انقضت الفترة اللازمة لرفع الدعوى فإن القرار يتحصن ولا يجوز بعد ذلك الحكم بإلغائه ؛ وذلك حماية لاستقرار الأوضاع النظامية ، فإن ذلك يكون فقط فى حالة القرارات الباطلة أى المشوبة بعيب بسيط ، أما القرارات الإدارية المنعدمة فإنه يجوز طلب إلغائها أو تقرير انعدامها فى أى وقت دون التقيد بمواعيد الطعن .

وتجدر الاشارة إلى أن هناك العديد من الأحكام الصادرة عن ديوان المظالم تؤكد تحصن القرارات الباطلة بانقضاء مدة الطعن عليها بالإلغاء (٢) .

---

(١) د. محمد عبد العال السنارى ، المرجع السابق ، ص ٢٥٤ .
د. سليمان الطماوى ، المرجع السابق ، ص ٣٤٢ .

(٢) أحكام هيئة التدقيق رقم ٢٣/ت/٢٤١/ت/١ لعام ١٤١٣هـ ، ٣٦ ، ٨٠/ت/١ لعام ١٤١٣ هـ ، ١٠١/ت/١١العام ١٤١٣هـ .
والأحكام أرقام ١٥٩. ١٦١. ١٦٤. ١٦٥. ١٦٦/ت/١ لعام ١٤١٢هـ .
حكم رقم ٣٩/ت/٢ لعام ١٤١٥هـ بتاريخ ١٤١٥/٢/١٧هـ .
حكم رقم١٩١/ت/٢ لعام ١٤١٥هـ بتاريخ ١٤١٥/٩/٩هـ" أحكام غير منشورة وسبقت الإشارة إليها" .

المبحث الثالث
القرار الإدارى المنعدم بالمملكة العربية السعودية

لقد أخذ ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية بفكرة انعدام القرارات الإدارية ، وطبق بشأنها المعيار الذى اقترحنا الأخذ به والذى يعتمد بصفة عامة على جسامة عدم المشروعية على النحو السالف بيانه . فقد ذهب الديوان فى أحد أحكامه إلى "... وعلى ذلك فإن القرار القابل للإبطال لا يكون باطلاً من تلقاء ذاته وما لم يتم سحبه أو إلغاؤه فى خلال المواعيد المحددة فإنه يتحصن ويستعصى على السحب والإلغاء ولايستثنى من ذلك إلا القرارات المنعدمة وهى تلك التى تصدر معيبة بعيوب جسيمة ظاهرة كسلب الولاية ومخالفة قواعد الاختصاص ، أو تصدر بناء على غش من صاحب المصلحة فهذه القرارات يجوز سحبها أو إلغاؤها فى أى وقت ؛ لأنها لاتتحصن بمضى المدة" (١) .

ويستفاد من هذا الحكم ووفقًا لما ورد به من عبارات :

١ - القرارات المنعدمة هى القرارات التى تصدر معيبة بعيوب جسيمة ظاهرة .

٢ - من أمثلة القرارات المنعدمة القرارات التى تنطوى على سلب الولاية ومخالفة قواعد الاختصاص (اغتصاب السلطة) أو أن تصدر بناء على غش .

٣ - القرارات المنعدمة يجوز سحبها أو إلغاؤها فى أى وقت ، أى أنها لاتتقيد بمواعيد دعوى الإلغاء .

---

(١) الحكم رقم ١٣٤ د/ف/٩ لعام ١٤١٨هـ ، فى القضية رقم ١١٦٤/١/ق لعام ١٤١٨هـ ، بتاريخ ١٤١٨/١٢/٢٥هـ (حكم غير منشور) والمؤيد بحكم هيئة التدقيق رقم ٦/ت/ ٥ لعام ١٤١٩هـ فى القضية رقم ١١٦٤/١/ق لعام ١٤١٨هـ بتاريخ ١٤١٩/٦/١٤هـ "حكم غير منشور" .

وراجع أيضًا قرار رقم ١٠٨/ت/٣ لعام ١٤٠٩هـ فى القضية رقم ٦١٣/١/ق لعام ١٤٠٢هـ بتاريخ ١٤٠٩/٣/٢١هـ "حكم غير منشور" .

وفـي حكم آخـر ذهب ديوان المظالم إلى "... القـرار الذى تصـدره الوزارة بناء على ... هو مجرد قرار إدارى لايتسم بسمات الحكم القضائى ولايحمل معناه وهو حقيق بالإلغاء إذا ماطعن فيه لأنه ينطوى على تعد على اختصاص القاضى الذى وكل إليه النظام مهمة الفصل فى تلك المنازعات ، ومن المسلم به والمستقر أن القرار الإدارى الذى يتعدى على اختصاص هيئة قضائية هو إجراء معدوم لاقيمة له" (١) .

وفى حكم آخر وبعبارات مشابهة لما ورد بالحكم السابق ذهب ديـوان المظالم إلى "... ومن المسلم به أن القرار الإدارى الذى يتعدى على اختصاص هيئة قضائية هو إجراء معدوم ، ولا يرتب أثراً ولذلك – ولما للديوان من سلطة الرقابة القضائية – فإنه يتعين القضاء بإلغاء ذلك القرار وماترتب عليه من آثار ، وأن يكون الفصل فى المنازعة من قبل القاضى المنصوص عليه بالمادة العاشرة من نظام توزيع الأراضى البور" (٢) .

والحكمان المشار إليهما آنفاً يتعلقان بحالة من حالات اغتصاب السلطة والتى تتمثل فى اعتداء الجهة الإدارية على اختصاص هيئة قضائية ، وقد أشار الحكمان صراحة إلى أن القرار الصادر من الجهة الإدارية هو قرار معدوم ، ولايرتب أثر نظاماً أو لاقيمة له . وهذا يتفق مع ما أشرنا إليه فى المبحث السابق بخصوص آثار القرار الإدارى المعدوم .

وفى حكم آخر ذهب ديوان المظالم إلى أن "... وحيث إن قرار مجلس الوزراء رقم ٦٧ وتاريخ ١٤١١/٤/١١هـ ، فى الفقـرة الثالثـة منه ينص على أن تقـوم لجنة مشكلة من مندوبين من وزارة الداخلية ووزارة الصحة وزارة الشئون البلدية والقروية بالتحقيق فى حوادث التسمم الغذائى وتحديد السبب والمتسبب وحصر المسئولية وترفع توصياتها لوزير الداخلية ليقرر توقيع العقوبة المناسبة ... وحيث إن قرار وزارة

(١) حكم رقم ١٥٨/ ت/٣ لعام ١٤٠٧هـ فى القضية رقم ١/٦٢٠/ق لعام ١٤٠٥هـ بتاريخ ١٤٠٧/١١/٥هـ (حكم غير منشور) .

(٢) قرار رقم ١٠٨/ت/٣ لعام ١٤٠٩هـ ، فى القضية رقم ١/٩١٣/ق لعام ١٤٠٣هـ ، بتاريخ ١٤٠٩/٣/٢١هـ ، بتاريخ ١٤٠٩/٣/٢١هـ (حكم غير منشور) .

الداخلية المتظلم منه قد صدر بناء على توصيات اللجنة المذكورة التى تمت بالمخالفة لقرار مجلس الوزراء سالف الذكر ، فإن القرار المتظلم منه يكون قد صدر بناء على إجراءات مخالفة للنظام وهو عيب جسيم يؤدى إلى اعتباره فى حكم المعدوم وتقضى الدائرة بذلك .

وحيث إنه بالنسبة للدفع الشكلى المقدم من الجهة المدعى عليها بحجة أن التظلم ؛ قدم بعد فوات المدة المحددة للتظلم فإنه وقد انتهت الدائرة إلى أن القرار قد شابه عيب جسيم أدى إلى اعتباره فى حكم المعدوم ؛ فإنه والحالة هذه لايتحصن بمضى المدة ....." [1] .

وهذا الحكم يمثل أهمية خاصة ؛ لأنه قضى بانعدام قرار ادارى بسبب خطأ فى تشكيل لجنة معينة ، أى لوجود عيب فى الشكل أو الإجراءات ، وهذا يؤيد ما أنتهينا إليه من أن انعدام القرار يمكن أن يتعلق بأى عيب من عيوب القرار الإدارى متى كانت المخالفة جسيمة .

---

(١) حكم رقم ٨١/د ج/ ٢ لعام ١٤١٨هـ ، فى القضية رقم ١/١٠٥/ق لعام ١٤١٨هـ بتاريخ ١٤١٨/١١/١٧هـ (حكم غير منشور) "أصبح هذا الحكم نهائيًا لعدم الاعتراض عليه فى المواعيد المحددة نظامًا".





آثار القرارات الإدارية

فى

المملكة العربية السعودية

من الأهمية بمكان التمييز بين صدور القرار الإدارى ونفاذه وتنفيذه ، فصدور القرار يعنى الإفصاح عن مضمونه ، ونفاذه يعنى إمكانية الاحتجاج به ، أما تنفيذ القرار فإنه يتمثل فى وضع آثار القرار موضع التنفيذ [١] .

كما يثور التساؤل عن وجود القرار الإدارى ، فمتى يمكن القول بوجود القرار الإدارى ؟ والقرار الإدارى بعد أن يوجد فإنه يمر بمراحل أخرى أهمها شهر القرار حتى يمكن الاحتجاج به قبل الأفراد ، فما هو وضع القرار الإدارى بين الإصدار والشهر ؟ كما يثور التساؤل عن إمكانية وقف تنفيذ القرار وماهى شروط ذلك وماهى إشكالات تنفيذ القرارات الإدارية ؟ .

هذا علاوة على أنه من المستقر عليه أن الجهة الإدارية تملك تنفيذ قراراتها دون حاجة إلى اللجوء إلى القضاء عن طريق استخدام حقها فى التنفيذ المباشر ، كما أنه من المستقر أن القرارات الإدارية تطبق بأثر فورى ، دون أن يكون لها آثار رجعية إلا بشروط وفى حالات محددة .

هذا ما سنعرض له فى هذا الباب من خلال تقسيمه على النحو التالى :

الفصل الأول : ميلاد القرار الإدارى فى مواجهة الإدارة العامة فى المملكة العربية السعودية .

الفصل الثانى : القرار الإدارى بين الإصدار والشهر فى المملكة العربية السعودية .

الفصل الثالث : وقف تنفيذ القرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية .

الفصل الرابع : تنفيذ القرارات الإدارية عن غير طريق القضاء فى المملكة العربية السعودية .

الفصل الخامس : الآثار الفورية للقرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية .

---

(١) د. عبدالفتاح حسن ، دروس فى القانون الإدارى ، مرجع سابق ، ص ٩٩ .



الفصل الأول
ميلاد القرار الإدارى فى مواجهة الإدارة العامة فى المملكة العربية السعودية

يرى البعض أن القرار الإدارى يوجد منذ اللحظة التى يتم فيها شهره بإحدى الوسائل المعترف بها نظامًا ، أى أن واقعة الشهر هى الإجراء الذى يكتمل به وجود القرار الإدارى ، أما قبل ذلك فإن الأمر لايعدو أن يكون مشروع قرار [1] .

بيد أن الرأى الراجح يرى أن القرار الإدارى يوجد منذ اللحظة التى يتم فيها التوقيع عليه من السلطة المختصة بإصداره ، وهناك قرينة على أن موقع القرار هو مصدره أما شهر القرار فهو عملية لاحقة لاتؤثر على وجود القرار ، والشهر ليس إلا وسيلة لنقل العلم بالقرار إلى الأفراد [2] .

فالأصل أنه متى تم الإفصاح عن مضمون القرار ظهر مكتملاً لمقوماته ، ورتب جميع آثاره ويكون وجوده مستقلاً عن أى إجراء لاحق يتخذ فى شأنه ، فمن المستقر عليه فى كافة التصرفات القانونية أن كل تصرف قانونى يخضع لإجراء لاحق يظل مستقلاً عنه ولا يتأثر به لا فى وجوده ولا فى صحته [3] .

1- Isacc, la Procedure administrative non Contentieux Op. Cit .p. 579.

(٢) د٠ سليمان الطماوى ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مرجع سابق ، ص ٤٨٩ .

– د٠ محمد عبدالعال السنارى ، القرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية ، مرجع سابق ، ص ٢٦٥ ٠

– د٠ عبدالفتاح حسن ، القانون والقرار الإدارى بين الإصدار والشهر ، مجلة العلوم الإدارية ، س ١٢ ، العدد الثالث ، ديسمبر ١٩٧٠ ، ص ٧٩ ٠

– د٠ محمود حلمى ، سريان القرار الإدارى من حيث الزمان ، رسالة دكتوراه ٠ جامعة القاهرة ١٩٦٢ ، ص ٩٣ ٠

(٣) د/ عبدالفتاح حسن ، دروس فى القانون الإدارى ، مرجع سابق ، ص ١٠٠ ٠

وفى المملكة العربية السعودية تعتبر قرارات مجلس الوزراء موجودة بمجرد صدورها عن المجلس ، ولايحتاج نفاذها لنشرها فى الجريدة الرسمية ، وذلك فى غير حالة المراسيم الملكية والتى تعد بمنزلة أنظمة طبقاً للمادة ٢٤ من نظام مجلس الوزراء ، فقد نصت المادة ١٨ من نظام مجلس الوزراء على أنه "٠٠٠ وقرارات مجلس الوزراء نهائية إلا مايحتاج منها لاستصدار أمر أو مرسوم ملكى طبقاً لأحكام هذا النظام" ٠ ولكن بصدور المرسوم الملكى رقم ١٤ وتاريخ ١٣٨٣/٧/١٤هـ ، الذى قضى بتعديل المادة السابعة من نظام مجلس الوزراء ؛ أصبحت قرارات مجلس الوزراء سالفة الذكر والتى لاتحتاج لمرسوم ملكى لا تكون نهائية إلا بعد التصديق عليها من جلالة الملك ، وبناء عليه لم تعد هذه القرارات نهائية بمجرد صدورها من المجلس ، بل يكون ذلك بعد أن يصدق عليها جلالة الملك دون تعليق نفاذها على نشرها ، كما هو الحال فى قرارات المجلس التى تصدر بمراسيم ملكية [١] .

وقد أخذ مجلس الوزراء بالمملكة العربية السعودية بالرأى الراجح فقهًا وقضاءً فى الأنظمة المقارنة حول وجود القرار الإدارى واعتبار القرار موجوداً ، متى تم التصديق على القرار من الجهة المختصة نظامًا بإصداره ، وذلك فى قراره رقم ٣٥٠ بتاريخ ١٣٩٢/٤/١٨هـ ، وقد صدر هذا القرار لحسم النزاع الذى ثار بين وزارة الزراعة والمياه وديوان الخدمة المدنية ، ويتلخص فى أن معالى وزير الزراعة وافق على ترقية بعض موظفى وزارته على أن تستكمل إدارة شئون الموظفين بالوزارة إفراغ هذه الموافقة فى قرارات وزارية ، ولكن هذه القرارات تأخرت فلم تصدر إلا بعد صدور نظام الموظفين العام الصادر سنة ١٣٩١هـ وبعد تعميم ديوان الموظفين العام رقم ٣/١/٢٨١ فى ١٣٩١/٢/٨هـ ، والقاضى بتأجيل اتخاذ أى قرار يتضمن تعييناً أو ترقية أومنح علاوة دورية أو نقلاً حتى صدور اللوائح المنظمة لذلك ، وقد اعترض الديوان على هذه القرارات وطلب سحبها بحجة أنه لاتعتبر موافقة معالى الوزير على الترقية ؛ لأنها لم تظهر فى الشكل النظامى ، إلا بعد العمل بنظام الموظفين العام رغم كونها سابقة على العمل به – لأن العبرة لدى الديوان هو ظهور تلك القرارات فى الصيغة النظامية ، وقد

(١) د٠ السيد خليل هيكل ، القانون الإدارى السعودى ، مرجع سابق ، ص ٢٢٤ .

تم رفع الأمر إلى مجلس الوزراء ، حيث قرر إجازة ترقية الموظفين ولم ينظر لاعتراض الديوان [1] .

وسبق أن ذكرنا فى الباب الأول عند تناول مفهوم القرار الإدارى فى قضاء ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية أن الديوان قرر فى العديد من أحكامه أن القرار الإدارى يتم بمجرد إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة ؛ بقصد إحداث أثر نظامى يكون جائزاً وممكناً نظاماً - وبهذه الأركان يتوافر وجود القرار الإدارى ، سواء كان الأثر المقصود به فورياً أو كان تنفيذه فى الوقت المحدد لذلك ٠

فهذا يدل دلالة واضحة على أن الديوان يعتد بإفصاح الجهة الإدارية عن مضمون القرار دون حاجة إلى أى إجراء لاحق للقول بوجود القرار الإدارى وهذا يتفق مع الرأى الراجح فى الأنظمة المقارنة .

ويترتب على القول بوجود القرار الإدارى بإفصاح الإدارة عن مضمونه وتوقيعه من السلطة المختصة بإصداره عدة نتائج أهمها :

١ - للتحقق من مشروعية القرار ؛ يجب الرجوع إلى النصوص النظامية النافذة وقت صدوره ، بغض النظر عن التعديلات التى يمكن أن تكون قد طرأت عليها ٠

٢ - لا يعتبر عدم الشهر عيباً فى القرار الإدارى يبرر طلب إلغائه ٠ وهكذا تظهر أهمية التفرقة بين الإجراءات التى يجب اتباعها قبل إصدار القرار كالتحقيق وإبداء الرأى وتخلفها يجعله مشوباً بعيب فى إجراءاته والأشكال التى يجب احترامها عند إصدار القرار كالكتابة والتسبيب وتخلفها يجعله مشوباً بعيب فى شكله ، والإجراءات اللاحقة على صدور القرار كالنشر أو الإبلاغ وتخلفها لا أثر له فى وجود القرار او صحته لانها لاتدخل فى تكوين القرار [2] وهكذا فإن القرار الواجب التسبيب مثلاً لايؤثر فى صحته إبلاغ منطوقه دون الأسباب أو حتى عدم إبلاغه مطلقاً ؛ لأن ذلك لا أثر له على وجود القرار ٠

---

(١) هذا القرار ورد فى بحث للدارس صقر فارس المغربى ، بعنوان : نفاذ القرارات الإدارية وعدم رجعيتها ، معهد الإدارة العامة - دبلوم دراسات الأنظمة . الدورة السابعة ، نقلاً عن د٠ السنارى ، القرارات ٠٠٠٠ مرجع سابق ، ص ٢٦٨ ٠

(٢) د٠ عبد الفتاح حسن ، دروس فى القانون الإدارى ، مرجع سابق ، (ص ١٠١) ٠

٣ – لايعيب القرار الإدارى كونه قد شهر بعد فوات المدة المحددة نظاماً لإصداره ، فإذا حدد النظام فترة معينة يجب صدور القرار خلالها فيكفى أن يصدر القرار خلال تلك المدة ، فبذلك يكون القرار قد اكتملت عناصر وجوده حتى ولو تم شهره بعد انقضاء المدة المحددة لإصداره ؛ لأن الشهر ليس عنصراً من عناصر القرار .

٤ – لايجوز للإدارة أن تتنصل من قراراتها بحجة عدم الشهر ، وهذا يرجع إلى أن الشهر مقرر لمصلحة الأفراد لا لمصلحة الإدارة ، ولأن القرارات الإدارية تكون نافذة بحق الإدارة بصدورها على النحو الذى سوف نبينه فيما بعد . وهكذا لا تملك الإدرة سحب القرار أو إلغاءه بحجة عدم شهره ، إلا فى حالات استثنائية لاترجع إلى عدم الشهر ، وإنما ترجع إلى القواعد العامة كأن يكون القرار لائحياً ويراد إلغاؤه أو قراراً فردياً غير مشروع يراد سحبه .

٥ – للإدارة تنفيذ قراراتها قبل شهرها بشرط عدم المساس بالحقوق المكتسبة للأفراد ؛ لأن الهدف من الشهر هو حماية الأفراد حتى لاتفاجئهم الإدارة بقرارات لايعلمون عنها شيئاً ، فإذا كان القرار سوف يحقق مصلحة الأفراد أو على الأقل لن يلحق بهم ضرراً ؛ فلا جناح على الإدارة إذا قامت بتنفيذه قبل شهره [١] .

٦ – يتم الرجوع إلى تاريخ صدور القرار لتحديد الوقت الذى ينشأ عنه الأثر المستمد من القرار ، فالقرار التأديبى مثلاً يرتب أثره من تاريخ صدوره ، والقرار الصادر بتعيين موظف أو ترقيته يرتب أثره من تاريخ التعيين أو الترقيه (مع مراعاة القواعد المتعلقة بالمباشرة طبقاً لنظام الخدمة المدنية بالمملكة العربية السعودية) .

٧ – يجوز للأفراد المطالبة بالاستفادة من القرارات غير المنشورة ، وهذه نتيجة طبيعة لنفاذ القرار فى مواجهة الإدارة بمجرد صدوره ، بيد أن هذا وإن كان يصدق على القرارات الفردية ، فإن القرارات التنظيمية لاترتب حقوقاً للأفراد قبل نشرها [٢] .

(١) د. سليمان الطماوى ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مرجع سابق ، ص ٤٩٠ .
– د. محمد عبدالعال السنارى ، القرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية ، مرجع سابق ، (ص ٢٧١) .
– د. عبدالفتاح حسن ، دروس فى القانون الإدارى ، مرجع سابق ، (ص ١٠١) .
(٢) د. سليمان الطماوى ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مرجع سابق ، (ص ٤٩١) .

الفصل الثانى
القرار الإدارى بين الإصدار والشهر بالمملكة العربية السعودية

إذا كانت القاعدة العامة أن القرارات الإدارية تكون نافذة فى مواجهة الإدارة بمجرد صدورها ، وأنها لاتكون نافذه فى حق الأفراد إلا بشهرها ، وأن هذا الشهر يتمثل إما فى الإعلان ، أى إعلان صاحب الشأن وذلك بالنسبة للقرارات الفردية أو بالنشر بالنسبة للقرارات اللائحية سواء فى الجريدة الرسمية أو النشرات المصلحية والتعليمات الإدارية العامة أو التعاميم ، وهذا ما أكده ديوان المظالم حيث ذهب إلى "... وحيث كان ماتقدم فإن هيئة التدقيق قد توافر لديها القناعة الكاملة على صحة ما أبداه المدعى من دفاع مبناه أن عدم مطالبته بالمكافأة المذكورة يرجع إلى عدم سبق علمه بتقريرها . وبالنظر إلى الطبيعة النظامية للقرار الذى تقررت المكافأة بموجبه باعتباره يقتصر على تقرير مكافأة خاصة لفئة محددة - وماتكشف من عدم نشره وإعلام المدعى به ؛ فإن الجهل بأمر القرار المذكور يأخذ حكم الجهل بالواقع الأمر الذى لاتبدأ معه المدة المقررة لسقوط المطالبة إلا من تاريخ تحقق العلم به ...."(١) .

فإن مسألة نفاذ القرارات الإدارية فى حق الإدارة تثير العديد من التساؤلات حول نفاذ القرارات التنظيمية أو اللائحية ، هذا من ناحية ، ومن ناحية أخرى فإن مسألة العلم اليقينى تثير تساؤلاً حول مدى نفاذ القرار الإدارى فى حق الأفراد فى حالة العلم اليقينى ومدى إمكانية الأخذ بها بالمملكة العربية السعودية ، كما أن هناك حالات استثنائية قد يستحيل فيها شهر القرار الإدارى ، فما هو وضع مثل هذه الحالات فيما يتعق بنفاذها فى مواجهة الأفراد ؟

هذا ما سنعرض له فى هذا الفصل من خلال تقسيمه على النحو التالى :

المبحث الأول : نفاذ القرارات اللائحية فى مواجهة الإدارة .

المبحث الثانى : العلم اليقينى وأثره على نفاذ القرارات الإدارية فى مواجهة الأفراد .

المبحث الثالث : نفاذ القرارات الإدارية فى مواجهة الأفراد رغم عدم شهرها .

---

(١) حكم هيئة تدقيق القضايا رقم (٨٦/ت/١ لعام ١٤٠٦هـ فى القضية رقم (١٩٨/١/ق) لعام ١٤٠٥هـ ، بتاريخ ١٤٠٦/٨/٢٦هـ (حكم غير منشور) .

المبحث الأول
نفاذ القرارات اللائحية فى مواجهة الإدارة

إذا كانت القاعدة العامة تقضى بأن القرارات الإدارية تعد نافذة فى مواجهة الإدارة بمجرد صدورها ؛ فإن هذا ينطبق على القرارات الفردية ، وبالتالى يجوز للأفراد التمسك بمثل هذه القرارات فى مواجهة الإدارة وبالحقوق التى تنشأ عنها حتى قبل شهرها ، فإن الأمر يختلف بالنسبة للقرارات الإدارية اللائحية .

فالقرارات اللائحية لاتكون نافذة فى حق الإدارة أو الافراد على السواء ، إلا بنشرها شأنها فى ذلك شأن الأنظمة ، وبالتالى لايجوز للأفراد التمسك فى مواجهة الإدارة بقرار لائحى لم ينشر بعد ، ولعل هذا يرجع إلى الاعتبارات العملية الآتية :

١ – إن حسن سير الإدارة يقتضى وضع توقيت محدد ينتهى عنده التنظيم القديم ليبدأ التنظيم الجديد ، وذلك بالنسبة للإدارة والأفراد ، وهو مالايتحقق إذا سمح للأفراد بالتمسك بلائحة لم تنشر بعد ؛ فاللائحة لايتم العمل بها إلا من تاريخ نشرها وفقاً للأوضاع النظامية المقررة .

٢ – القول بجواز التمسك بلائحة لم تنشر بعد يؤدى إلى نتائج لايمكن قبولها ، تتمثل فى إما القول بسقوط اللائحة القديمة فوراً بصدور اللائحة الجديدة ، الأمر الذى يؤدى إلى فراغ نظامى أو تشريعى فى الفترة مابين صدور االلائحة الجديدة ونشرها .

وإما أن يؤدى إلى القول ببقاء اللائحة القديمة إلى أن يتم نشر اللائحة الجديدة مع إجازة التمسك باللائحة الجديدة قبل نشرها ، وهذا يؤدى إلى وجود اللائحتين فى الوقت ذاته ، الأولى التى لاتنتهى إلا بنشر اللائحة الجديدة ، والجديدة التى صدرت ولم تنشر والتى يتمسك بها صاحب الشأن أو لا يتمسك بها حسب مصلحته الخاصة ، الأمر الذى يؤدى فى النهاية إلى تطبيق اللائحة القديمة على حالات ، واللائحة الجديدة على حالات أخرى ، وهذا يتنافى مع المنطق القانونى المجرد ؛ اذ لا يعقل أن يختلف مركز من علم باللائحة الجديدة التى لم تنشر ويتمسك بها عن ذلك الذى لم يعلم بها لعدم نشرها [1] .

---

(١) د. عبدالفتاح حسن ، دروس فى القانون الإدارى ، مرجع سابق ، (ص ١٠٤ – ١٠٥) .

٣ - من المسلم به فقهاً وقضاء أن الإدارة لا تستطيع الاحتجاج على الأفراد بلائحة ما إلا بعد نشرها ، وبالتالى فإن المنطق يقتضى عدم جواز قبول احتجاج الأفراد على الإدارة بلائحة لاتملك هى الاحتجاج بها عليهم لعدم نشرها ولايقاس الأمر هنا على القرارات الفردية ، خاصة إذا وضعنا فى الاعتبار أن اللائحة لاترتب بذاتها حقوقاً مكتسبة للأفراد .

المبحث الثانى
العلم اليقينى وأثره على نفاذ القرارات الإدارية فى مواجهة الأفراد

الأصل أن علم الأفراد بالقرارات الإدارية يكون إما بإعلان ذوى الشأن بها أو نشرها طبقاً للأوضاع المقررة ، ويكون الإعلان وسيلة علم الأفراد بالقرارات الإدارية الفردية ، ويكون النشر وسيلة علم الأفراد بالقرارات الإدارية التنظيمية أو اللائحية .

لكن هل تنفذ القرارات الإدارية فى مواجهة الأفراد إذا ثبت أن صاحب الشأن علم فعلاً بالقرار رغم عدم إعلان القرار أو نشره ؟

هذه الفكرة يطلق عليها العلم اليقينى ؛ لأن الهدف من الإعلان أو النشر ، هو إحاطة صاحب الشأن علماً بالقرار ، وقد يتحقق هذا الهدف بوسيلة أخرى غير الإعلان أو النشر ، وقد أخذ مجلس الدولة الفرنسى والمصرى بفكرة العلم اليقينى ، وإن كان مجلس الدولة الفرنسى بدأ يضيق من نطاق تطبيقها الى حد كبير ، كما أن مجلس الدولة المصرى بدأ بتشدد فى الأخذ بهذه النظرية ، والفرق بين الموقفين أن الأول لا يأخذ بالفكرة إلا فى حالات محددة ، والثانى يأخذ بها فى جميع المجالات ولكن موقفه فى الأخذ بها موقف متشدد [1] .

ويشترط للأخذ بفكرة العلم اليقينى أن يكون هناك علماً حقيقياً لاظنياً ، ومفترضاً وأن ينطوى هذا العلم على جميع العناصر التى تمكن صاحب الشأن من تحديد موقفه إزاء القرار ، وأن يكون هناك تاريخ محدد لثبوت هذا العلم يمكن منه بدء حساب ميعاد الطعن على القرار .

وفى المملكة العربية السعودية يلاحظ أن قواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم لم تتضمن الإشارة إلى العلم اليقينى ، باعتباره محدداً لبدء سريان الميعاد ،

---

(١) المستشار / سمير صادق ، ميعاد رفع دعوى الإلغاء ، دار الفكر العربى ، ١٩٦٩م (ص١٣٨) .
- د. محمد عبدالعال السنارى ، القرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية ، مرجع سابق ، (ص ٢٩٣- ٢٩٤) .

لكن هذا لا يمنع من الأخذ بالنظرية فى أحكام ديوان المظالم ، وهذا ما ذهب إليه البعض ممن نشاطره الرأى ، خاصة وأن الديوان يعتد بالعلم اليقينى فى الإطار العام لاجتهاداته [١] .

(١) د٠ فهد عبدالعزيز الدغيثر ، رقابة القضاء على قرارات الإدارة ، مرجع سابق ، (ص ١٤٨) وقد أشار إلى قرار الديوان رقم (١٧/ت/٣ لعام ١٤٠٩هـ ، فى القضية رقم ٢/١٥٤/ق لعام ١٤٠٧هـ وقد ورد فى هذا القرار ما نصه "وبالتالى فإن مدة ٠٠٠ تحسب من تاريخ علمه اليقينى ٠٠٠ ويتحقق هذا العلم بأى وسيلة تفيد ذلك" كما أن هناك أحكام يستفاد منها إمكانية الأخذ بفكرة العلم اليقينى ولكن بمفهوم المخالفة منها القرار رقم ١٧٧/ت/٣ لعام ١٤٠٩هـ فى القضية رقم ١٦٩١/١/ق لعام ١٤٠٨هـ (حكم غير منشور) ٠

المبحث الثالث
نفاذ القرارات الإدارية فى مواجهة الأفراد رغم عدم شهرها

القاعدة أنه لا يجوز للإدارة التمسك فى مواجهة الأفراد بقرار لائحى أو فردى قبل شهره ، مع الأخذ فى الاعتبار أن كلمة الشهر تشمل الإعلان كما تشمل النشر ٠

ويترتب على ذلك عدة نتائج أهمها :

١ – لا يعتبر القرار الذى لم يشهر حجة على الغير ولاينقص منهم حقاً أو يفرض عليهم واجبًا [١] .

٢ – إذا أشار نظام إلى قرار يصدر استناداً إليه وإلى مدة تسرى بعد إصداره ؛ سرت هذه المدة من تاريخ شهر القرار وليس من تاريخ إصداره ٠

٣ – إذا صدر قرار بإلغاء قرار سابق ألغى هذا الأخير من تاريخ شهر القرار الثانى وليس من تاريخ صدوره وقبل الشهر يظل القرار الأول قائماً ونافذاً [٢] .

٤ – إذا طبق القرار على فترة سابقة على شهره ؛ يكون تطبيقه هنا بأثر رجعى ، وهذا لايجوز إلا فى حالات استثنائية ٠

٥ – يبدأ ميعاد الطعن بالإلغاء من تاريخ علم الأفراد بالقرار ، وليس من تاريخ صدوره ٠

بيد أن التساؤل يثور عن مدى إمكانية نفاذ القرارات الإدارية فى حق الأفراد رغم عدم شهرها ؟

وللإجابة عن التساؤل المطروح يمكن القول أن القضاء الإدارى المقارن خاصة فى فرنسا يتجاوز عن موضوع الشهر فى حالات معينة أهمها :

(١) د٠ عبدالفتاح حسن ، دروس فى القانون الإدارى ، مرجع سابق ، ص ١٠٣ ٠

(٢) د٠ محمد عبدالعال السنارى ، القرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية ، مرجع سابق ، ص ٢٧٧ .

١ – حالة الظروف الاستثنائية أو القوة القاهرة [1] .

٢ – حالة تحقق الهدف من الشهر ، كأن يثبت أن جميع من يعنيهم القرار قد علموا به فعلاً ، ولم يلحق بهم أى ضرر من جراء عدم الشهر .

وتجدر الإشارة هنا إلى أنه يمكن فى حالة الظروف الاستثنائية الاكتفاء بأسلوب مبسط وموجز فى الشهر لايتفق وحرفية النظام أو حتى الاكتفاء بما يمكن أن يطلق عليه الشهر الفعلى المستفاد من تطبيق القرار ، أو حتى الاكتفاء بالإبلاغ فى القرارات اللائحية .

(١) د/محمد عبد العال السنارى ، مرجع سابق ، ص١٦٢ .



الفصل الثالث

وقف تنفيذ القرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية(1)

تنص المادة السابعة من قرار مجلس الوزراء السعودى رقم ١٩٠ وتاريخ ١٤٠٩/١١/١٦هـ ، والخاص بقواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم على أنه "لايترتب على رفع الدعوى وقف تنفيذ القرار المطعون فيه ، على أنه يجوز للدائرة المختصة أن تأمر بوقف تنفيذ القرار ، أو أن تأمر بإجراء تحفظى أو وقتى بصفة عاجلة عند الاقتضاء خلال أربع وعشرين ساعة من تقديم الطلب العاجل أو إحالته إليها إذا قدرت ترتب آثار يتعذر تداركها وذلك حتى تفصل فى أصل الدعوى" .

واتساقًا مع المنهج الذى آلينا على أنفسنا اتباعه فى إعداد هذا المؤلف من البداية ، والمتمثل فى التركيز على الوضع بالمملكة العربية السعودية ؛ فإننا سوف نقتصر هنا على عرض المبادئ الأساسية التى تحكم وقف تنفيذ القرارات الإدارية بالمملكة العربية السعودية ، وذلك من خلال بعض الأحكام الحديثة الصادرة عن ديوان المظالم والتى تمكننا من الحصول عليها .

---

(1) حول وقف تنفيذ القرارات الإدارية بالمملكة العربية السعودية ، انظر المراجع الآتية :

- د٠ فهد الدغيثر ، وقف تنفيذ القرارات الإدارية أمام ديوان المظالم ، دراسة مقارنة ، بدون ناشر ، وبدون تاريخ نشر ٠
- د٠ محمد عبدالعال السنارى ، القرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية ، مرجع سابق ، ص ٣٣٩ وما بعدها ٠

وحول وقف تنفيذ القرارات الإدارية فى الأنظمة المقارنة راجع :

- د٠ سليمان الطماوى ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مرجع سابق ، ص ٤٩١ ٠
- د٠ عبدالغنى بسيونى ، وقف تنفيذ القرار الإدارى فى أحكام القضاء الإدارى ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ١٩٩٠م ٠
- د٠ محمد كمال منير ، قضاء الأمور الإدارية المستعجلة ، لجنة المكتبة والفكر القانونى ، ١٩٩٠ م ٠
- د٠ محمد أحمد عطية ، الطلبات المستعجلة أمام محاكم مجلس الدولة ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ١٩٩٤م ٠
- د٠ محمود سعد الدين الشريف ، وقف تنفيذ القرار الإدارى ، مجلة مجلس الدولة ، السنة ٥ عام ١٩٥٦م ، ص ٨٩ .

١ - يجب لقبول طلب وقف التنفيذ أن يكون هناك قرار إدارى بالمعنى الفنى الدقيق الذى تعرضنا له فى الباب الأول ، فإذا انتفى وجود القرار الإدارى ؛ فإن دعوى وقف التنفيذ تكون قد وردت على محل غير موجود الأمر الذى يتعين معه عدم قبول الطلب ، وهذا ما أكده ديوان المظالم حين ذهب إلى إنه "وحيث إنه يشترط لوقف تنفيذ القرار وجود قرار إدارى حتى يمكن بحث مدى شروط وقف تنفيذه ، وحيث إنه لم يصدر قرار من الجهة الإدارية بمصادرة الضمان ؛ فإنه لامحل بالتالى للمطالبة بوقف تنفيذ قرار لم يصدر ٠٠٠ ولاينال من ذلك ما ذكرته المدعية من أنها تبلغت بخطاب ٠٠٠٠ المتضمن التهديد بمصادرة قيمة المطالبات الواردة فى ذلك الكتاب من الضمان النهائى إذا لم يسدد المبلغ المشار إليه خلال خمسة عشر يوماً إذ إن ذلك مجرد إنذار بالدفع ٠ ويؤكد ذلك ماورد بدفاع ٠٠٠٠ من أنه لم يصدر قرار بالمصادرة ٠

وحيث الثابت ماتقدم فإن طلب المدعية ، يكون قد ورد على غير محل لانتفاء القرار المطلوب وقف تنفيذه ، الأمر الذى يتعين معه عدم قبول الطلب لهذا السبب" (١) .

والجدير بالذكر هنا أن ديوان المظالم قضى بوقف تنفيذ القرار فى ذات القضية ، عندما قامت الجهة الإدارية بإرسال خطاب إلى البنك مصدر خطاب الضمان ، تطلب فيه مصادرة الضمان المقدم من الشركة المدعية ، وهذا يعنى أن القرار هنا أصبح موجوداً ، وقد توافر شرط الجدية وشرط الاستعجال اللازمان لوقف تنفيذه (٢) .

٢ - يشترط لوقف تنفيذ القرار الإدارى أن لا تكون الجهة الإدارية قد قامت فعلاً بتنفيذ القرار ، وهذا ما أكده ديوان المظالم حين ذهب إلى أنه "يجب على القضاء ألا يوقف تنفيذ القرار إلا إذا تبين له حسب الظاهر من الأوراق ومع عدم المساس بأصل طلب الإلغاء عند الفصل فيه ، أن طلب وقف التنفيذ يقوم على ركنين أولهما

---

(١) الدائرة الإدارية الثانية ، حكم وقتى رقم ١٢/د/١/٢ لعام ١٤١٨هـ فى القضية رقم ٦١١/١/ق لعام ١٤١٨ هـ ، بتاريخ ١٤١٨/٧/٢٥هـ (حكم غير منشور) .

(٢) الدائرة الإدارية الثانية ، حكم وقتى رقم ١٩/د/١/٢ لعام ١٤٢٠هـ فى القضية رقم ٦١١/١/ق لعام ١٤١٨ هـ ، بتاريخ ١٤٢٠/١٠/١٥هـ (حكم غير منشور) .

الاستعجال بأن يترتب على تنفيذ القرار نتائج يتعذر تداركها ، والثاني يتصل بمبدأ المشروعية بأن يكون ادعاء الطالب قائماً بحسب الظاهر على أسباب جدية – ثبوت إخلال المقاول في تنفيذ التزاماته العقدية يجيز لجهة الإدارة سحب العمل منه وتنفيذه على حسابه ، إذا توافرت مقتضياته ومن ثم يكون طلب وقف تنفيذ قرار السحب وماترتب عليه من آثار منها ترسية المشروع على مقاول آخر غير قائم على أساس صحيح مما ينتفي معه ركن الجدية – كما يلزم لقبول طلب وقف التنفيذ ابتداء ألا يكون قد تم تنفيذ القرار بالفعل وإلا كان طلب وقف التنفيذ قائماً على غير محل" [1] .

٣ – اذا كان يشترط لوقف تنفيذ القرار الإداري ، أن يترتب على التنفيذ آثار لا يمكن تداركها ، وإذا كان الغالب أن هذه الآثار مادية ؛ فإنه يمكن أيضاً الحكم بوقف تنفيذ القرار ؛ إذا كانت تلك الآثار معنوية أو أدبية أو نفسية ، سواء كانت منفردة أو وجدت مع آثار مادية أخرى ، وهذا ما أكده ديوان المظالم حين ذهب إلى "... إضافة إلى ماقد يترتب على مباشرة قرار اللجنة من أضرار جسيمة لايمكن تداركها لعل أخطرها تفاقم حدة النزاع بين الجارين قبل الفصل في الدعوى ، إضافة إلى المعاناة النفسية التي سيصاب بها المدعي ؛ مما قد يدفعه إلى أمور لاتحمد عقباها"[2] وكان النزاع يتعلق بطلب وقف تنفيذ قرار لجنة إزالة التعديات بإزالة مسبح ومظلة وسقف جراج سيارات بمنزل المدعي بناء على شكوى جاره .

ويتحقق الاستعجال إذا كان من شأن تنفيذ القرار المطعون فيه ترتيب نتائج يتعذر تداركها فيما لو قضي بالغاؤه فيما بعد ... "[3] وعبارة نتائج يتعذر تداركها وردت هنا عامة ، ويمكن أن تحتمل الأضرار المادية والمعنوية أيضاً .

---

(١) حكم رقم ٩٠/ت/١ لعام ١٤١٠هـ (حكم غير منشور) .

(٢) حكم الدائرة الفرعية السابعة رقم ١/د/ف/٧ لعام ١٤١٧هـ ، في القضية رقم ١/١٨٦٤/ق لعام ١٤١٦ هـ (حكم غير منشور) .

(٣) حكم رقم ١٠٨/ت/١٤١٢/١هـ "حكم غير منشور" .

وانظر أيضاً :– قرار رقم ٨٦/١٧ لعام ١٤٠٠هـ في القضية رقم ١/٣٤٦/ق لعام ١٤٠٠هـ ، حيث ذهب الديوان إلى أن " وإن من شأن تنفيذ هذا النقل ثم القضاء بإبطاله عدم استقرار الوضع الأسري للطالب ومن ناحية أخرى عدم استقراره في المكان الوظيفي ؛ بما يؤثر على كفاءة العمل وحسن أدائه " ففي العبارات الواردة في هذا القرار إشارة واضحة للأضرار المعنوية أو النفسية .

٤ - يشترط لوقف تنفيذ القرار الإدارى توافر ركنين أساسين هما : ركن الجدية أى أن يكون من المرجح الحكم بإلغاء القرار عند نظر الموضوع ، وذلك حسب الظاهر من الأوراق ، وأن يترتب على تنفيذ القرار آثار لايمكن تداركها ، وقد تأكد ذلك فى العديد من الأحكام الصادرة عن ديوان المظالم [١] .

٥ - لاتتوافر شروط وقف التنفيذ إذا كانت الآثار المترتبة على تنفيذ القرار يمكن تداركها بالتعويض ، وهذا ما أكده ديوان المظالم حين ذهب إلى أن " قرار جهة الإدارة بسحب العمل من المقاول من شأن تنفيذه ترتيب آثار مالية يمكن تداركها بالتعويض إن كان له محل ومن ثم يتخلف ركن الاستعجال فى طلب وقف التنفيذ [٢] .

٦ - امتدت أحكام ديوان المظالم بوقف تنفيذ القرارات الإدارية إلى مجالات تتمع فيها الإدارة بسلطة تقديرية واسعة ، ومنها قرارات نقل الموظفين ، فقد قضى ديوان المظالم بوقف تنفيذ قرار نقل أحد الموظفين بعد أن تأكد من توافر شروط وقف التنفيذ ، وقرر فى هذا الخصوص "... إضافة إلى ماقد يترتب على مباشرة العمل فى ... من أضرار جسيمة لايمكن تداركها ، لعل أخطرها نقص نظره الحاد حسب التقرير الطبى المرفق ستمد فى المعاناة النفسية والجسدية التى سيصاب بها لبعده عن أهله وأولاده الذى هو فى أمس الحاجة إليهم خاصة فى هذا الوقت بسبب عدم استطاعته تدبير أموره دون مساعدة من أهله لمرضه الحاد فى نظره ؛ مما قد يدفعه إلى الاستقالة حسب إفادة المدعى " [٣] .

---

(١) حكم رقم ٩٠/ت/١ لعام ١٤١٠هـ "حكم غير منشور" .
حكم رقم ٩٣/ت/١ لعام ١٤١٠هـ "حكم غير منشور" .
حكم رقم ١٠٨/ت/١ لعام ١٤١٢هـ "حكم غير منشور" .

(٢) حكم رقم ١٠٨/ت/١ لعام ١٤١٢هـ "حكم غير منشور" .

(٣) حكم رقم ٥/د/ف/٧ لعام ١٤١٦ هـ فى القضية رقم ١٣٨٠/ ١/ق لعام ١٤١٥هـ، بتاريخ ١٤١٦/٣/٢٦هـ (حكم غير منشور) - أصبح هذا الحكم نهائيا وواجب النفاذ بفوات مواعيد الطعن عليه بتاريخ ١٤١٦/٥/١هـ .
وفى نفس المعنى قرار رقم ٦٧/١٧ لعام ١٤٠٠هـ فى القضية رقم ١/٣٤٦/ق لعام ١٤٠٠هـ .

وهذا يؤكد أيضاً أنه يمكن وقف تنفيذ القرار إذا كانت الأضرار التى قد تنجم عن تنفيذ القرار ولا يمكن تداركها أضراراً غير مادية أو غير مالية ويكفى أن تكون معنوية أو جسدية حسب الوارد فى الحكم السالف الإشارة إليه .

٧ – لا يشترط لطلب وقف تنفيذ القرار الإدارى بالمملكة العربية السعودية أن يرد طلب وقف التنفيذ فى صحيفة دعوى الإلغاء حيث لم ترد إشارة إلى هذا الشرط فى المادة السابعة من قواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم ، وهذا بخلاف ماهو مقرر فى بعض الأنظمة المقارنة ومنها مصر ، حيث اشترط القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ الخاص بمجلس الدولة المصرى أن يرد طلب وقف التنفيذ فى صحيفة دعوى الإلغاء ، وذلك حسب ماهو وارد بنص المادة ١/٤٩ .

٨ – حسب نص المادة السابعة من قواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم لايشترط موعد محدد لتقديم طلب وقف تنفيذ القرار الإدارى ، وبالتالى يمكن تقديم هذا الطلب خلال نظر الدعوى الموضوعية ، كما يمكن أن يقدم هذا الطلب باعتباره طلباً عارضاً إلى دائرة التدقيق [١] .

٩ – الجهة المختصة بالفصل فى طلب وقف تنفيذ القرار الإدارى هى الدائرة التى ينعقد لها الاختصاص بالنظر فى طلب الإلغاء ، إعمالاً لقاعدة أن قاضى الأصل هو قاضى الفرع .

١٠– إذا كانت المادة السابعة من قواعد الإجراءات والمرافعات أمام ديوان المظالم قد حددت موعداً للفصل فى الطلب العاجل بوقف تنفيذ القرار الإدارى بقولها "خلال أربع وعشرين ساعة من تقديم الطلب العاجل أو إحالته ..." ؛ فإنه ليس هناك ما يمنع القاضى من الفصل فى طلب وقف تنفيذ القرار فى شهر أو شهرين ، فالمسألة تعد سلطة تقديرية حسب ظروف الدعوى والوقت الذى يستغرقه تحضيرها .

---

(١) د. فهد الدغيثر ، وقف تنفيذ القرارات الإدارية أمام ديوان المظالم (ص ، ٦٠) .

١١- الحكم بوقف تنفيذ القرار الإدارى هو حكم وقتى لحين الفصل فى دعوى الإلغاء ، وهذا ما أكدته المادة السابعة من قواعد الإجراءات والمرافعات أمام ديوان المظالم بقولها "... وذلك حتى تفصل فى أصل الدعوى".

١٢- الحكم الصادر فى طلب وقف تنفيذ القرار قابل للتدقيق ، باعتباره حكماً مستعجلاً ، والأحكام المستعجلة مستقر على قابليتها للتدقيق فى اجتهادات ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية [١] .

(١) د. فهد الدغيثر ، وقف تنفيذ القرارات الإدارية أمام ديوان المظالم ، مرجع سابق ، (ص ٩١) .

الفصل الرابع
تنفيذ القرارات الإدارية عن غير طريق القضاء
فى
المملكة العربية السعودية

إذا كان بإمكان الجهة الإدارية أن تلجأ إلى القضاء لتنفيذ قراراتها ، يستوى فى ذلك القضاء الجنائى أو القضاء المدنىّ أو بمعنى أدق طريق الدعوى الجنائية أو الدعوى المدنية ، فإن هذا الأمر يحكمه ضوابط معينة أهمها :

١ - إذا نص النظام أو اللوائح على عقوبة جنائية لمخالفة قرار إدارى ما ، ففى هذه الحالة تكون الدعوى الجنائية وسيلة لإجبار الأفراد على احترام القرارات الإدارية ، وهذه الوسيلة مسلم بها فى مصر وفى فرنسا ، فالمادة (٣٨٠) من قانون العقوبات المصرى (كان النص القديم المتعلق بهذه المسألة هو نص المادة (٣٩٥) وقد تم تعديله بمقتضى القانون ١٦٩ لسنة ١٩٨١م) تقرر جزاءً جنائيًا على مخالفة اللوائح [(١)] .

ولا يخرج الوضع بالمملكة العربية السعودية عن الوضع فى الأنظمة المقارنة ، وإن كان لا يوجد نص عام يقرر عقوبة جنائية على مخالفة اللوائح ، كما هو الحال طبقاً للمادة (٣٨٠) من قانون العقوبات المصرى ، فإن بعض النصوص النظامية قد تجعل من رفض تنفيذ القرار الإدارى جريمة جنائية ، مثال ذلك المادة (٢٠٧) من نظام العمل ، والمادة (٥٩) من نظام التأمينات الاجتماعية القديم ، والمادة (١٨) من نظام مصلحة الخدمات الكهربائية ، فهذه المواد تقرر عقوبة الغرامة

---

(١) د. فؤاد محمد موسى ، الوجيز فى نشاط السلطة الإدارية ، مرجع سابق ، (ص ٢٣٠) .
- د. السيد خليل هيكل ، القانون الإدارى السعودى ، مرجع سابق ، (ص ٢٢٦) .
- د. سليمان الطماوى ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مرجع سابق ، (ص ٥٨٦).
- د. محمد عبدالعال السنارى ، القرارات الإدارية ....، مرجع سابق ، (ص ٣٣٠) .

على مخالفة أحكام الأنظمة الواردة بها ، وبالتالى فإنه يكون فى وسع الإدارة فى مثل هذه الحالات إقامة الدعوى العامة ضد المخالف تمهيداً لمجازاته جنائيًا ، واحتمال توقيع العقوبة الجنائية يكفى عادة لحمل الأفراد على التنفيذ [١] .

ومن ناحية أخرى إذا وجد قرار إدارى تنظيمى أو قرار إدارى فردى لم ينص فيه على جزاء لمن يخالفه ؛ فإن الإدارة تستطيع فى هذه الحالة اللجوء إلى القضاء لتوقيع عقوبة تعزيرية على المخالف ، طالما أن مخالفة هذا القرار تمثل مخالفة لأحكام الشريعة الإسلامية [٢] .

٢ - يمكن للجهة الإدارية أيضاً أن تلجأ إلى الدعوى المدنية لإلزام الأفراد بتنفيذ قراراتها ، وهذه الطريقة غير معترف بها فى فرنسا ٠ انطلاقاً من مبدأ عدم اختصاص القضاء العادى بالأعمال الصادرة عن الإدارة ، أما فى مصر ، فإن الإدارة تستطيع أن تلجأ إلى المحاكم المدنية للحصول على أحكام بإلزام الأفراد باحترام قرار إدارى معين ؛ إذ ليس ثمة مانع قانونى من ذلك ، كما أن هذه الطريقة ادعى إلى احترام الحقوق الفردية ، وهو أسلم بالنسبة للإدارة مما لو تسرعت ولجأت إلى التنفيذ المباشر [٣] .

وفى المملكة العربية السعودية لايوجد مايمنع نظاماً جهة الإدارة أن تلجأ إلى أسلوب الدعوى المدنية لإجبار الأفراد على احترام قراراتها ٠

٣ - إلى جانب الجزاءات الجنائية تملك الإدارة حق توقيع جزاءات إدارية على الأفراد ، وهى فى بعض الحالات قد تكون أشد من الجزاءات الجنائية ؛ فإغلاق المحل إدارياً مثلاً أشد من الغرامة ، ويجوز أن يكون هناك جزاء جنائى وجزاء إدارى عن ذات المخالفة ، ولا يعد ذلك تعدداً للجزاءات عن ذات المخالفة ؛ لأن المحظور هو تعدد الجزاءات عن المخالفة الواحدة من النوع (الجزاءات) الواحد ٠

(١) د٠ عبدالفتاح حسن ، دروس فى القانون الإدارى ، مرجع سابق ، (ص ١١٨) ٠
(٢) د٠ محمد عبدالعال السنارى ، مرجع سابق ، (ص ٣٣١) ٠
(٣) د٠ سليمان الطماوى ، مرجع سابق ، (ص ٥٨٩) ، د٠ عبدالغنى بسيونى عبدالله ، مرجع سابق ، (ص ٥٠٨) ، د٠ فؤاد محمد موسى ، مرجع سابق ، (ص ٢٣١) ٠

ومن أمثلة الجزاءات الإدارية بالمملكة العربية السعودية الجزاءات التى تملك الإدارة توقيعها طبقاً لنظام حماية وتشجيع الصناعة الوطنية الصادر بالمرسوم الملكى رقم (٥٠) وتاريخ ١٢/٢٣ /١٣٨١هـ ، المادة (١١) حيث نصت على حرمان المؤسسات التى تخالف أحكام هذا النظام من المميزات المقررة فيه ، ويكون الحرمان بقرار من مجلس الوزراء بناء على اقتراح وزير التجارة والصناعة .

وبعد أن تناولنا بإيجاز الضوابط التى تتعلق بتنفيذ القرارات الإدارية عن طريق القضاء ، فإننا ننتقل إلى معالجة موضوع تنفيذ القرارات الإدارية عن غير طريق القضاء من خلال تناول المبادئ العامة التى تحكم تنفيذ القرارات الإدارية عن غير طريق القضاء ، ثم تناول حق الإدارة فى التنفيذ المباشر .

المبادئ العامة التى تحكم تنفيذ القرارات الإدارية عن غير طريق القضاء :

١ - الأصل أنه يتعين على الأفراد تنفيذ القرارات الإدارية طواعية واختياراً ، خاصة إذا وضعنا فى الاعتبار أن القرارات الإدارية تتمتع بقرينة السلامة ، بمعنى أن كل قرار إدارى يفترض أنه سليم إلى أن يثبت العكس ، هذا من ناحية ومن ناحية أخرى ، فإن القاعدة العامة أن الطعن على القرار الإدارى لا يترتب عليه وقف تنفيذه ، وهذا ما قررته المادة السابعة من قواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم حيث نصت على أنه "لايترتب على رفع الدعوى وقف تنفيذ القرار المطعون فيه . . . ." .

٢ - مشكلة تنفيذ القرارات الإدارية لا تثور إلا فى حالة ما إذا كان القرار يخاطب الأفراد ، ويقتضى منهم القيام بعمل أو الامتناع عن عمل ويمتنعون عن تنفيذه طواعية .

٣ - فى بعض الحالات قد يكون القرار موجهاً إلى الإدارة ذاتها أو بمعنى أدق يهم الإدارة ذاتها ، ففى هذه الحالة هى التى تتخذ الإجراءات اللازمة لوضعه موضع التنفيذ ، كالقرارات الصادرة بإنشاء أو تنظيم المرافق العامة .

٤ - قد يكون القرار الإدارى متعلقاً بالعاملين فى الجهاز الإدارى للدولة ، ولايحتاج تنفيذه إلى تدخل خارجى ، أو حتى على الأقل لا يتصور عملاً أن يجد القرار

معارضة فى تنفيذه بعمل إيجابى خارجى ، كالقرار الصادر بترقية موظف معين أو بفصله .

٥ – فى بعض الحالات قد يخاطب القرار الإدارى الأفراد ، بيد أنه لا يحتاج من أجل وضعه حيز التنفيذ أى عمل إيجابى أو سلبى من جانبهم ويبدو ذلك واضحاً فى القرارات الإدارية السلبية ، أو بعض القرارات التى يتطابق فيها النفاذ القانونى للقرار مع تنفيذه المادى ، كالقرار الصادر بمنح الجنسية أو رفض منح ترخيص معين .

٦ – قد يحتاج تنفيذ القرار أحياناً إلى القيام بعمل أو الامتناع عن عمل من قبل الأفراد ، فإذا وقع هذا العمل أو الامتناع وكان من المستحيل مادياً إزالة آثاره ؛ فلا تثور مشكلة تنفيذ القرار ، كحالة سائق يسير فى طريق يحظر المرور فيه ولم يكتشف أمره إلا بعد أن تكون المخالفة قد وقعت ، ففى هذه الحالة توقيع العقوبة على المخالف ليس بهدف رفع آثار المخالفة ، وإنما بهدف ردع المخالف عن العودة وتذكيره بالقاعدة النظامية القائمة [١] .

حق الإدارة فى التنفيذ المباشر [٢]

إذا كانت الإدارة تملك سلطة التقرير من جانب واحد ، وهى ميزة عالية الخطورة ، وذلك من خلال ماتصدره من قرارات إدارية ، تستطيع أن تلزم الأفراد باحترامها ،

---

(١) د. عبدالفتاح حسن ، دروس فى القانون الإدارى ، مرجع سابق ، (ص١١٦) .

(٢) د. محمد كامل ليلة ، نظرية التنفيذ المباشر فى القانون الإدارى ، رسالة دكتوراه . القاهرة ١٩٦٢م .

– د. السيد خليل هيكل ، القانون الإدارى السعودى ، مرجع سابق ، (ص ٢٢٦) .

– د. سليمان الطماوى ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مرجع سابق ، (ص٥٧٣) .

– د. عبدالفتاح حسن ، دروس فى القانون الإدارى ، مرجع سابق ، (ص ١٢٤) .

– د. فؤاد محمد موسى ، الوجيز فى نشاط السلطة الإدارية ، مرجع سابق ، (ص ٢٣٠) .

– د. محمد عبدالعال السنارى ، القرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية ، مرجع سابق ، (ص ٣٣٢) .

– د. محمد فؤاد مهنا ، مبادئ وأحكام القانون الإدارى فى ظل الاتجاهات الحديثة ، الأسكندرية ، مؤسسة شباب الجامعات ، ١٩٧٨ ، (ص ٧٩٣) .

وبإرادتها المنفردة دون توقف على إرادة الأفراد ؛ فإن هذه المكنة تصبح سلاحاً خطيراً في يد الإدارة ، إذا أضيف إلى ما سبق أن الإدارة تملك حق تنفيذ قراراتها بالأسلوب المباشر دون حاجة إلى اللجوء إلى القضاء ، وتزداد الخطورة شدة إذا عرفنا أن هناك قرينة على سلامة القرارات الإدارية وصحتها ، وعلى من يدعى عكس ذلك أو يشكك في سلامة القرار أن يثبت ما يدعيه ، كل هذه الاعتبارات تجعل الفرد في الواقع في موقف لايحسد عليه .

وتتجلى خطورة حق الإدارة في التنفيذ المباشر ، في أنه يحرم الأفراد من ضمانة التقاضي ، وفي جعل الفرد – بعد تمام التنفيذ – يقف موقف المدعِي ، علاوة على أنه قد يتضمن اعتداء على الحقوق الأساسية للأفراد ، كما قد يترتبَ عليه نتائج عملية يتعذر تداركها [1] .

من هنا كان لابد من تحديد حالات التنفيذ المباشر وشروط التنفيذ المباشر ، هذا ما سنعرض له بإيجاز فيما يلي :

حالات التنفيذ المباشر :

١ – إذا كان هناك نص في الأنظمة أو اللوائح يبيح للإدارة استخدام حق التنفيذ المباشر ، وهذه الحالة أبرز حالات التنفيذ المباشر ، ومن أمثلة حالات النص على التنفيذ المباشر بالمملكة العربية السعودية ، جواز الحجز على راتب الموظف في حدود الثلث ، والحجز على أموال المدين لاستيفاء الحقوق المستحقة للخزانة العامة ، وإزالة التعرض لمنطقة أراضي السكك الحديدية بالطرق الإدارية .

٢ – إذا لم يكن هناك نص يجيز للإدارة التنفيذ المباشر ، ولم يكن الامتناع عن تنفيذ القرار الإداري منصوص على جزاء للمعاقبة عليه ، ففي هذه الحالة يقتضي المنطق القانوني والحاجة إلى تأمين سرعة إنجاز الإدارة للأعمال الموكولة إليها منحَ الإدارة الحقَ في التنفيذ المباشر ، والقول بغير ذلك يؤدي إلى أن تقف الإدارة

(١) د. عبدالفتاح حسن ، دروس في القانون الإداري ، مرجع سابق (ص ١٢٣) .

مكتوفة الأيدى فى مواجهة امتناع الأفراد عن تنفيذ قراراتها ، وهو أمر لا يمكن التسليم به ٠

٣ – حالة الضرورة ، وهذه الحالة تفترض عدم وجود نص يقضى بجواز التنفيذ المباشر ، كما تفترض عدم وجود وسيلة نظامية يمكن للإدارة اللجوء إليها لتنفيذ قرارها ، أو على الأقل يفترض أن الوسائل النظامية التى بمكنة الجهة الإدارية قد تستغرق وقتاً طويلاً وإجراءات معقدة ، وتكون هناك حاجة ملحة لسرعة تنفيذ القرار ، وإلا ترتب على التراخى آثار لايمكن تداركها ٠ واللجوء إلى التنفيذ المباشر استناداً إلى توافر حالة الضرورة يخضع للقواعد العامة التى تطبق فى هذه الخصوص والتى استقر الفقه والقضاء المقارن عليها وتتمثل فى :

أ – أن يكون هناك خطر جسيم يهدد النظام العام بالمعنى الواسع ٠

ب – أن يتعذر دفع هذا الخطر بالوسائل النظامية العادية ٠

جـ – أن يكون الهدف من اللجوء إلى التنفيذ المباشر هو تحقيق المصلحة العامة ٠

د – يجب أن تقدر الضرورة بقدرها ، بمعنى ألا تضحى الإدارة بمصالح الأفراد إلا بالقدر الذى تستدعيه الضرورة (١) .

وتجدر الإشارة هنا إلى أن اللجوء إلى التنفيذ المباشر استناداً إلى توافر حالة الضرورة إنما يتم تحت مسؤولية الإدارة ، كما أنه يخضع للرقابة القضائية للتحقق من توافر شروط الضرورة وضوابط استخدام الإدارة لمكناتها وفقاً للشروط السالف الإشارة إليها ٠

ولم نتمكن من العثور على أحكام صادرة عن ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية فى هذا الخصوص ، لكن ليس هناك مانع من الأخذ بالأفكار المستقرة فى

(١) د/ محمد كامل ليلة ، نظرية التنفيذ المباشر فى القانون الإدارى ، دراسة مقارنة ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ١٩٦٢م .
– د. محمد عبد العال السنارى ، مرجع سابق ، ص ٣٣٤ .

الفقه والقضاء المقارن فى هذا الشأن ، خاصة إذا وضعنا فى الاعتبار أن حالة الضرورة لها جذورها وأصولها فى الفقه الإسلامى مما يخرج عن نطاق بحثنا هنا .

شروط التنفيذ المباشر :

١ – يجب أن تتوافر حالة من الحالات التى يجوز فيها نظاماً للإدارة استخدام مكنة التنفيذ المباشر على النحو السالف بيانه .

٢ – يجب أن يكون القرار المراد تنفيذه مشروعاً ونافذاً .

٣ – يجب أن يدعى الفرد إلى التنفيذ الاختيارى أولاً ، باستثناء حالة الضرورة .

٤ – إذا وجدت نصوص نظامية تحدد إجراءات وأشكالاً معينة للتنفيذ المباشر ؛ فإنه يجب التقيد بها ، ومن أمثلة ذلك بالمملكة العربية السعودية ما ورد بالمادة السابعة من نظام قوات الأمن الداخلى والتى تقضى بأن استخدام السلاح يكون بعد إنذار ، فإذا لم يجدِ أطلق النار فى الهواء وإلا تم إطلاق النار على الساقين .

٥ – يجب أن تكون الأعمال التنفيذية فى حدود ما هو ضرورى للتنفيذ دون تجاوز . وإذا تخلف شرط من الشروط السابقة يكون التنفيذ المباشر غير مشروع وتسأل الجهة الإدارية عن المخالفة [١] .

---

(١) د. فؤاد محمد موسى ، الوجيز فى نشاط السلطة الإدارية ، مرجع سابق ، ص٢٣٠ .

الفصل الخامس
الآثار الفورية للقرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية

يقصد بالآثار الفورية للقرارات الإدارية أن تطبق هذه القرارات على الوقائع التى تحدث بعد نفاذها ، أى أنها لاتطبق على وقائع حدثت قبل ذلك ، وهو مايطلق عليه مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية : ومن ناحية أخرى فإن الآثار الفورية للقرارات الإدارية تعنى أنها تطبق من تاريخ نفاذها دون إرجاء آثارها إلى تاريخ آخر.

وإذا كانت القاعدة المستقرة فى الفقه والقضاء الإدارى المقارن هى أن القرارات الإدارية لا تطبق بأثر رجعى ، كما أنها تطبق بطريقة فورية ، فإن هناك حالات استثنائية تطبق فيها القرارات الإدارية بأثر رجعى ، كما أن هناك حالات يتم فيها إرجاء آثار القرار (1) .

وسوف نعرض لهذه الأفكار فى هذا الفصل من خلال تقسيمه على النحو التالى :

المبحث الأول : مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية .

المبحث الثانى : إرجاء آثار القرار .

المبحث الثالث : ضوابط الآثار الفورية للقرارات الإدارية بالمملكة العربية السعودية .

---

(1) د. سليمان الطماوى ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مرجع سابق ، (ص ٥٠٦) .

- د. محمد عبدالعال السنارى ، القرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية ، مرجع سابق ، (ص ٢٩٦) .

- د. محمود حلمى ، القرار الإدارى ، مرجع سابق ، (ص ١٤٢) .

- د. عبدالفتاح حسن ، دروس فى القانون الإدارى ، مرجع سابق (ص ١٠٦) .

Duperoux Olivier, la regle de la non retoactivite des actes administeatifs, these, paris 1954 .

Eisenmann, relations entre Normes Juridiques. Paris 1950.

Auby, l'incompetence ratione temporis, R.D.P. 1953 .P.1-51.

المبحث الأول
مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية

مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية أحد المبادئ الأساسية فى القانون الإدارى ، والتى تطبق دون حاجة إلى نص يقررها ، وهذا يرجع إلى أن تطبيق القرار بأثر رجعى قد يعنى تجاوز حدود الاختصاص الزمانى ، كما قد يؤدى إلى تطبيق القرارالإدارى قبل توافر أسبابه إذا كان سببه لم يظهر إلا عند صدوره ، كما أنه قد يؤدى إلى المساس بالحقوق المكتسبة للأفراد .

وقد اختلف الرأى [(١)] حول أساس مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية ؛ فقد أرجعه البعض إلى النصوص الدستورية أو التنظيمية (التشريعية) ، وقد أرجعه البعض الآخر إلى قواعد الاختصاص من حيث الزمان ، وقد أرجعه البعض الثالث إلى المبادئ العامة للقانون ، ونحن نميل إلى تأييد الرأى القائل بأن أساس مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية هو المبادئ العامة للقانون ، وإن كانت الحكمة منه هى حماية الحقوق المكتسبة ، ويجد هذا المبدأ أساسه فى الشريعة الإسلامية فى قولة تعالى فى سورة الإسراء : "وما كنا معذبين حتى نبعث رسولاً" .

وقد أشار ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية لهذا المبدأ ، عندما ذهب إلى أن "الأصل أن النظام بوجه عام ويدخل فيه القرارات التنظيمية العامة يحكم الوقائع والمراكز التى تتم تحت سلطانه ، وهذا هو مجال تطبيقه الزمنى فيسرى النظام الجديد بأثر مباشر على الوقائع والمراكز التى تتم بعد نفاذه ، ولايسرى بأثر رجعى على الوقائع النظامية التى تقع أو تتم قبل نفاذه إلا بنص صريح يقرر الأثر الرجعى" [(٢)] وإذا كانت القاعدة هى عدم رجعية القرارات الإدارية فإن هناك استثناءات ترد مع هذه القاعدة تتمثل فى الحالات الآتية :

---

(١) انظر هذه الآراء فى مؤلف د. محمود حلمى ، القرار الإدارى ، مرجع سابق ، (ص ١٤٦) ومابعدها .

(٢) قرار ديوان المظالم رقم ٨٦/١٢ لعام ١٤٠١هـ فى القضية رقم ١٤٩/١/ق لعام ١٣٩٩هـ ، المجموعة ، (ص ١٤٩) ومابعدها .

١ - القرارات الإدارية الرجعية بطبيعتها :

وتتجلى هذه الحالة فى القرارات المصححة والمفسرة والمؤكدة ، فقد يحدث غلط مادى فى القرار الإدارى فى نشره أو إصداره ، أو يصدر القرار متضمناً ألفاظاً لاتعبر تماماً عن المقصود منه ؛ فيصدر التصحيح متضمناً التعبير السليم ، وفى بعض الأحيان ، وبعد أن ينشر القرار يتبين أنه انطوى على عبارات غامضة ، فتضطر الجهة مصدرة القرار إلى إصدار قرار مفسر له ، وفى بعض الأحيان تصدر الجهة الإدارية قراراً لتأكيد قرار سابق ، ففى مثل هذه الأحوال يطبق القرار المصحح أو المفسر أو المؤكد من تاريخ نفاذ القرار السابق .

والحقيقة أن الرجعية هنا تعتبر رجعية ظاهرية وليست حقيقة ؛ لأن القرار المصحح أو المفسر أو المؤكد لايحدث بذاته أثراً نظامياً . وإنما يرجع الأثر نظاماً إلى القرار السابق [١] .

وقد أخذ مجلس الوزراء فى المملكة العربية السعودية بقاعدة الأثر الرجعى للقرارات المفسرة فى قرار رقم ٢٨٤ وتاريخ ١٣/٧/١٣٨٠هـ ، حين ذهب إلى "إن القرارات التفسيرية تطبق بأثر رجعى من تاريخ النظام الذى جاءت لتفسيره ، وأن يتخذ هذا قاعدة بالنسبة لجميع القرارات التفسيرية " .

٢ - القرارات الرجعية تنفيذاً لنص نظامى :

مما لاشك فيه أن القرارات الإدارية يمكن أن يكون لها أثر رجعى إذا وجد نص يبيح ذلك . وهذه الحالة تعتبر من الحالات المقررة فى الأنظمة المقارنة خاصة فى فرنسا وفى مصر منذ زمن ، فإذا صدر نظام ونص على تفويض الإدارة بإصدار قرارات لها أثر رجعى ؛ فإن الرجعية تكون هنا مشروعة استناداً إلى هذا النص . ومن ناحية أخرى فقد يصدر نظام معين ويكون له أثر رجعى ، فيكون طبيعياً أن القرارات التى تصدر استناداً له ذات أثر رجعى [٢] .

(١) د/سليمان الطماوى ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مرجع سابق ، ص ٥٢٤ .
(٢) د/محمد عبد العال السنارى ، مرجع سابق ، ص ٣٠٥ .

٣ – الرجعية فى القرارات الإدارية تنفيذاً لحكم الإلغاء :

من المسلم به أن الحكم بإلغاء قرار إدارى له حجية فى مواجهة الكافة وقد يقتضى تنفيذ حكم الإلغاء إصدار قرار إدارى له أثر رجعى ، فالأثر الرجعى لحكم الإلغاء أى اعتبار القرار كأن لم يكن منذ لحظة صدوره يمثل ضمانة أساسية للأفراد ، كما أنه مظهر من مظاهر فاعلية رقابة الإلغاء ولإعمال هذا الأثر قد تصدر قرارات إدارية يرتد أثرها إلى تاريخ صدور القرار الملغى ، ولاجدال حول مشروعية مثل هذه القرارات وإلا فقدت رقابة الإلغاء معناها وعجزت عن تحقيق أهدافها [(١)]

٤ – الرجعية فى حالة سحب القرارات الإدارية :

من المستقر عليه أن سحب القرار الإدارى يعنى إعدامه من تاريخ صدوره فهو ينسحب إلى الماضى والمستقبل فى آن واحد ، وبالتالى فإن القرار الساحب يتضمن بطبيعته أثراً رجعياً يرتد إلى تاريخ صدور القرار المسحوب [(٢)] .

٥ – الرجعية فى قرارات التصديق :

الأصل أن القرار يكون نافذاً من تاريخ صدوره من السلطة المختصة ، بيد أن هناك طائفة من القرارات الإدارية لاتسرى إلا بعد التصديق عليها من سلطة أخرى ، ويتجلى ذلك بوضوح فى حالة قرارات السلطات اللامركزية التى تحتاج إلى تصديق من السلطات المركزية ، والتصديق وفقاً للرأى الراجح يعتبر قراراً مستقلاً عن القرار الأول ، وبالتالى يكون له أثر رجعى من تاريخ صدور القرار الأول .

٦ – الرجعية بسبب مستلزمات المرافق العامة :

من القواعد الأساسية التى تحكم المرافق العامة ، قاعدة دوام سير المرافق العامة بانتظام واطراد ، وإعمال هذه القاعدة قد يقتضى جعل بعض القرارات ذات أثر

(١) د/عبد المنعم جيره ، آثار حكم الإلغاء ، رسالة دكتوراه جامعة القاهرة ١٩٧١م .
(٢) د/محمد عبد العال السنارى ، مرجع سابق ، ص٣١٢-٣١٤ .

رجعى ، كما هو فى حالة تراخى صدور قرار التعيين عن تسلم العمل ، وهذه القاعدة مطبقة فى كل من مصر وفرنسا ، ولم نعثر على تطبيق لها فى المملكة العربية السعودية [١] .

٧ – رجعية القرارات الإدارية الأصلح للأفراد :

من المسلم به فى المجال الجنائى أنه إذا صدر قبل الحكم على المتهم وبعد وقوع الفعل قانون أصلح للمتهم فإنه هو الذى يطبق ، ومن هنا ثار التساؤل هل يمكن أن يكون للقرار الإدارى أثر رجعى إذا كان أصلح للأفراد ؟ كما فى حالة إرجاع أقدمية موظف لتاريخ سابق على صدور قرار الترقية ، أو إرجاع تاريخ تعيين الموظف إلى تاريخ سابق على صدور قرار التعيين خاصة إذا كان التعيين قد تأخر بسبب يرجع إلى الإدارة ، أو حالة صدور قرار بتوقيع عقوبة على الموظف بهدف إلغاء قرار سابق بعقوبة أشد [٢] . نحن نميل هنا إلى عدم إباحة الرجعية فى مثل هذه الحالات ، حتى لا نفتح باب المحسوبية على نحو قد يدفع الرؤساء الإداريين إلى مجاملة بعض الأشخاص لا بالنسبة للمستقبل بل بالنسبة للماضى أيضاً ، ومن ناحية أخرى ، فإن قاعدة عدم الرجعية فى القرارات الإدارية لاتجد أساسها فقط فى حماية الحقوق المكتسبة للأفراد ، وإنما أيضاً فى الممارسة النظامية الصحيحة للاختصاص بما يستلزم أن تكون ممارسة الاختصاصات بالنسبة للمستقبل فحسب .

٨ – رجعية القرارات الإدارية بسبب حالة الاستعجال أو الضرورة :

قد تكون هناك ضرورة أو حالة عاجلة تقتضى القيام بعمل ما ، ولايصدر القرار الإدارى إلا بعد القيام بالعمل ، ويثور التساؤل هنا هل يمكن أن يكون للقرار أثر رجعى بسبب ما صاحب إصداره من ضرورة أو استعجال (سابق على إصدار القرار) ؟ مثال

---

(١) د. سليمان الطماوى ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مرجع سابق ، (ص ٥٢٣) .
– د. محمد عبدالعال السنارى ، القرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية ، مرجع سابق ، (ص ٣١٥) .

(٢) د. سليمان الطماوى ، المرجع السابق ، (ص ٥٥٣) .

ذلك ، أداء الموظف لعمل خارج الدوام أو انتدابه إلى جهة رسمية ، ولايصدر قرار التكليف بالعمل خارج الدوام أو الانتداب إلا بعد القيام بالعمل .

نرى إمكانية الخروج على قاعدة الأثر الفورى للقرارات الإدارية فى مثل هذه الحالة ؛ لأن الضرورات تبيح المحظورات ، وقد يؤدى الانتظار إلى حين صدور قرار من السلطة المختصة إلى أضرار لايمكن تداركها ، ولكن يجب الحرص والتشدد فى إعمال هذه الفكرة حتى لا يساء استخدامها .

المبحث الثانى
إرجاء آثار القرار

إذا كانت قاعدة الأثر المباشر للقرارات الإدارية تقتضى ترتيب تلك الآثار من تاريخ صدور القرار بالنسبة للإدارة العامة ، ومن تاريخ شهر القرار بالنسبة للأفراد ؛ فإن هذه القاعدة تحكمها الضوابط الآتية :

١ – ليس هناك مايحول دون إرجاء آثار القرارات الإدارية اللائحية للمستقبل ؛ فيجوز تأخير آثارها لتاريخ لاحق ؛ لأن ذلك لايتضمن أى اعتداء على سلطة الخلف ؛ لأن هذا الخلف يستطيع فى كل وقت أن يعدل اللائحة ، أما بالنسبة للقرارات الإدارية الفردية ؛ فإنه لايجوز إصدارها قبل أوانها لأن فى ذلك تقييداً للسلطة الإدارية التى ستكون موجودة فى التاريخ المحدد لنفاذ هذه القرارات ، وهذا يرجع إلى الاختلاف فى الطبيعة بين القرارات اللائحية والقرارات الفردية ؛ حيث إن الأولى يتولد عنها مركز تنظيمى ، ولايجوز للأفراد أن يحتجوا بفكرة الحقوق المكتسبة استناداً إليها .

٢ – يمكن تعليق القرار الإدارى على شرط ، والشرط هو أمر مستقبل غير محقق الوقوع وهو أمر عارض إضافى يمكن تصور الالتزام بدونه ، والشرط كما يلحق الالتزام فى مجال القانون الخاص يمكن أن يلحق القرار الإدارى فى القانون العام ، والشرط فى هذه الحالة لايعد عنصراً من عناصر القرار الإدارى ، ويجب أن يكون الشرط مشروعاً وأن يكون بهدف المصلحة العامة .

وإذا كان الشرط باطلاً ؛ فإن القرار يبقى سليماً ويبطل الشرط ، إلا إذا تبين أن الشرط هو الدافع الرئيسى لإصدار القرار فيبطل الأخير أيضاً فى هذه الحالة [١]

---

(١) د. محمود حلمى ، القرار الإدارى ، مرجع سابق ، (ص ٢٤٦)
– د. محمد عبدالعال السنارى ، مرجع سابق (ص ٣٢٠) .
– د. سليمان الطماوى ، مرجع سابق (ص ٤٩٥) .

والشرط إما أن يكون واقفاً أو فاسخاً ، وفى الحالة الأولى يؤدى الشرط إلى إرجاء سريان القرار وفى الحالة الثانية يؤدى إلى إنهاء آثار هذا القرار ، وإن كانت أغلب الشروط فى القرارات الإدارية هى شروط واقفة .

وتجدر الإشارة هنا إلى أنه إذا كان الأصل أن الشرط الواقف يترتب عليه إعمال القرار بأثر رجعى ، لأنه يترتب على تحقق الشرط الواقف نفاذ القرار أو سريانه من تاريخ نفاذه وليس من تاريخ تحقق الشرط إلا أنه من المتصور أن لايكون للشرط الواقف أثر رجعى ، ولايبدأ سريان القرار إلا من تاريخ تحقق الشرط ، إذا كانت إرادة الجهة الإدارية قد اتجهت إلى إعمال آثاره من تاريخ تحقق الشرط ، أو إذا كانت طبيعة الشرط أو القرار تستعصى على الأثر الرجعى ، على سبيل المثال لو أن جهة إدارية علقت قرار منح موظف إجازة دراسية على قبوله فى كلية معينة ، فإنه لايمكن تفسير إرادة الجهة الإدارية إلا على أساس أنها اتجهت إلى أن تكون الإجازة من تاريخ القبول بالكلية [(١)] .

أما الشرط الفاسخ ، فإنه لايؤدى إلى ترتيب أى آثار رجعية ؛ لأن القرار أصلاً يكون سارياً ، وبتحقق الشرط الفاسخ يتوقف سريان آثار القرار ، وتجدر الإشارة إلى أننا لم نتمكن من الحصول على سوابق قضائية فى القضاء المقارن تتعلق بالشروط الفاسخة فى القرارات الإدارية .

٣ - يمكن أن يضاف نفاذ القرارات الإدارية إلى أجل ، والأجل هو أمر محقق الوقوع مستقبلاً ، يترتب على وقوعه نفاذ الالتزام أو انقضاؤه ، والأجل عادة حادث يقع فى يوم محدد ، ولكن قد يكون الأجل غير محدد ولكنه آت مثل الوفاة أو عودة الحجاج مثلاً .

ومثال الأجل فى القرارات الإدارية تعليق تعيين موظف على انتهاء خدمة شاغل الوظيفة ، أو صدور ترخيص لمدة معينة .

---

(١) د. محمود حلمى ، القرار الإدارى ، مرجع سابق ، (ص ٢٤٧) .

والأجل قد يكون واقفاً وقد يكون فاسخاً ، والأول لاينفذ الالتزام إلا بتحققه ، والثانى يترتب عليه انقضاء الالتزام ·

والقرار الإدارى المضاف إلى أجل فاسخ لا يترتب عليه أثر رجعى ، لأنه يكون نافذاً فى حق الإدارة بمجرد صدوره وفى حق الأفراد من تاريخ شهره · ويظل سارياً إلى حين حلول الأجل ، ولكن هذا لايمنع من إنهائه قبل ذلك بالسحب أو الإلغاء .

أما القرار الإدارى المضاف إلى أجل واقف ، فالرأى الغالب يذهب إلى عدم مشروعيته ؛ لأنه ينطوى على اعتداء على قواعد الاختصاص من حيث الزمان أو لأنه ينطوى على انحراف بالسلطة أو إلى وجود عيب فى السبب [(١)] .

وأكثر ما يكون تصوراً هو اقتران اللوائح بأجل واقف ، بخلاف القرارات الفردية فإن تصور اقترانها بأجل واقف أمر نادر وإن لم يكن مستحيلاً ، خاصة أن بعض القرارات قد يكون من الملائم اقترانها بأجل يستعد الأفراد خلاله لتنفيذها ، مثل قرارات نقل الموظفين أو قرارات نزع الملكية ، خاصة إذا كان العقار المنزوع ملكيته مشغولاً بسكان ·

---

(١) راجع تفاصيل الموضوع فى مؤلف د· محمود حلمى ، القرار الإدارى ، مرجع سابق ، (ص ٢٤٩) ·

المبحث الثالث
ضوابط الآثار الفورية للقرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية

١ – تنص المادة رقم (١٨) من نظام مجلس الوزراء القديم على أنه "... وقرارات مجلس الوزراء نهائية إلا مايحتاج منها لإصدار أمر أو مرسوم ملكى طبقاً لأحكام النظام" .

ثم صدر المرسوم الملكى رقم ١٤ بتاريخ ١٣٨٣/٧/١٤هـ والذى قضى بتعديل المادة السابعة من نظام مجلس الوزراء بحيث أصبحت كالتالى "مجلس الوزراء هيئة نظامية يرأسها جلالة الملك وتعقد اجتماعاته برئاسة جلالته أو نائب رئيس مجلس الوزراء وتصبح قراراته نهائية بعد تصديق جلالة الملك عليها" .

وبالتالى فإن قرارات مجلس الوزراء التنظيمية لا تكون نهائية إلا بعد التصديق عليها من جلالة الملك .

أما قرارات مجلس الوزراء التى تحتاج إلى صدور أمر أو مرسوم ملكى بها فإنها تدخل فى عداد الأنظمة ولاتعد قرارات إدارية تنظيمية بالمعنى الدقيق وهذه يتم العمل بها من تاريخ نشرها فى الجريدة الرسمية ، وتكون نافذة فى حق الإدارة والأفراد على السواء من ذلك التاريخ مالم يرد نص على نفاذها فى تاريخ لاحق (المادة ٢٤ من نظام مجلس الوزراء القديم والتى يقابلها المادة ٢٣ من النظام الحالى).

٢ – تنفذ القرارات اللائحية الصادرة عن مجلس الوزراء من تاريخ صدورها ، سواء فى حق الإدارة أو فى حق الأفراد دون تعليق نفاذها على نشرها [(١)] .

---

(١) راجع قرار مجلس الوزراء رقم ٥٦٠ فى ١٣٨٩/٦/١٣هـ ، وقرار مجلس الوزراء رقم ٩٦٩ ورقم ٩٧٢ فى ١٥،١٦/١٣٩٢/٩هـ وقد أجاب مجلس الوزراء بعبارة صريحة بأن تكون العبرة بتاريخ صدور القرار ، نقلاً عن د/ عبدالفتاح حسن ، دروس فى القانون الإدارى ، مرجع سابق (ص ١٠٩) .
وتجدر الإشارة إلى أن نظام مجلس الوزراء القديم قد نسخ بالنظام الحالى الصادر بالمرسوم الملكى رقم ١٣/١ وتاريخ ١٤١٤/٣/٣هـ .

٣ – القرارات الإدارية اللائحية التى تصدر عن جهات أدنى من مجلس الوزراء ، كالقرارات الوزارية ، تطبق عليها ذات القاعدة المطبقة على القرارات اللائحية الصادرة عن مجلس الوزراء ، حيث إن نفاذها لا يتوقف على نشرها مالم يرد نص على خلاف ذلك ، بل إن الأصل هو عدم النشر ، فقد جاء فى كتاب موجه من رئيس ديوان مجلس الوزراء إلى مدير عام ديوان الموظفين العام برقم ٣٧٤٧ فى ١٣٨٨/٢/٢٣هـ ، أن "أى إجراء أو تشريع يكتفى فيه بالتعميم للدوائر [١] .

وإن كان ديوان المظالم ذهب إلى اتجاه مخالف عندما قرر فى أحد أحكامه أنه "... وبالنظر إلى الطبيعة النظامية للقرار ... وماتكشف من عدم نشره وإعلام المدعى به ؛ فإن الجهل بأمر القرار المذكور يأخذ حكم الجهل بالواقع الذى لاتبدأ معه المدة المقررة لسقوط المطالبة إلا من تاريخ تحقق العلم به ..."[٢] .

ونحن من جانبنا نميل إلى تأييد ما ذهب إليه ديوان المظالم ؛ لأن الوسيلة الأصلية للعلم بالقرارات الإدارية التنظيمية هى النشر ، وليس مجرد التعميم للدوائر الحكومية ، خاصة وأن هذه التعاميم فى بعض الأحيان توجه إلى الدوائر الرئيسية فقط ، وبالتالى لايتحقق علم الأفراد بها .

٤ – فيما يخص النشر فى جريدة أم القرى ، أصدر مجلس الوزراء قراره رقم ٢٠٨ وتاريخ ١٤٠٣/١١/١٤هـ تبنى فيه توصية توجب نشر المواد التالية : الأوامر الملكية ، قرارات مجلس الوزراء التى تقرر قاعدة عامة مجردة ، الأوامر السامية مالم ينص على سريانها ، وكذلك قرارات مجلس الخدمة المدنية ولجنة الإصلاح الإدارى واللوائح والقرارات التى تصدر تنفيذاً للأنظمة ، وكذلك التعليمات والقرارات ذات الصفة التنظيمية الصادرة من الوزارات والمصالح المستقلة ولأجهزة ذوات الشخصية المعنوية [٣] .

(١) د. عبدالفتاح حسن ، دروس فى القانون الإدارى ، مرجع سابق ، (ص ١١٠) .
(٢) قرار ديوان المظالم (هيئة تدقيق القضايا) رقم ٦٨/ت/١ لعام ١٤٠٦هـ ، فى القضية رقم ١٩٨/١/ق لعام ١٤٠٥هـ ، بتاريخ ١٤٠٦/٨/٢٦هـ ، (حكم غير منشور) .
(٣) د. فهد الدغيثر رقابة القضاء على قرارات الإدارة ، مرجع سابق ، ص ١٤٤ هامش رقم ٢٠ .

وتنص المادة (٢٣) من نظام مجلس الوزراء الحالي على أنه"يجب نشر جميع المراسيم في الجريدة الرسمية وتكون نافذة المفعول من تاريخ نشرها ما لم ينص على تاريخ آخر" .

٥ - طبقاً للمادة الثالثة من قرار مجلس الوزراء رقم ١٩٠ وتاريخ ١٤٠٩/١١/١٦هـ يتحقق العلم بالقرارات الإدارية بإبلاغ ذوى الشأن أو النشر فى الجريدة الرسمية إذا تعذر الإبلاغ ، وهذه المادة فرقت بين القرارات المتعلقة بغير الموظفين والقرارات المتعلقة بالحقوق المقررة فى نظم الخدمة المدنية والتقاعد لموظفى ومستخدمى الحكومة والأجهزة ذوات الشخصية المعنوية العامة المستقلة أو ورثتهم أو المستحقين عنهم حيث تكون القرارات التنظيمية المتعلقة بهؤلاء الآخرين نافذة من تاريخ صدورها ، إعمالاً للقاعدة المستقرة فى المملكة العربية السعودية - على خلاف النظم المقارنة الأخرى - والتى تقضى بنفاذ مثل هذه القرارات من تاريخ صدورها (١) .

٦ - هناك قرارات إدارية وردت نصوص على وجوب نشرها مثل القرارات المتعلقة بمنح الجنسية أو سحبها أو إسقاطها أو استردادها ، فهذه القرارات لاتكون نافذة إلا بنشرها فى الجريدة الرسمية (م ٢٥ من نظام الجنسية) ومن أمثلة هذه القرارات أيضاً قرارات نزع الملكية للمنفعة العامة ، طبقاً للمادة الأولى من نظام نزع الملكية للمنفعة العامة الصادر بالمرسوم الملكى رقم ٦٥ وتاريخ ١٣٩٢/١١/١٦هـ .

٧ - لايجوز فى المملكة العربية السعودية تطبيق القرار اللائحى بأثر رجعى ، فيما يتعلق بالحقوق المكتسبة للأفراد إلا بنص فى النظام .

٨ - القرارات المفسرة تطبق بأثر رجعى وفقاً للقاعدة المعترف بها فى الأنظمة المقارنة ، وقد أشار إلى ذلك قرار مجلس الوزراء رقم ٢٨٤ وتاريخ ١٣٩٠/٧/١٣هـ ، والقرار رقم ٤٣٥ وتاريخ ١٣٨٥/٧/٢٠هـ .

---

(١) د. محمد عبدالعال السنارى ، القرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية ، مرجع سابق ، (ص ٢٨٢) .

٩ - هناك حالات قرر فيها مجلس الوزراء تطبيق القرار الإدارى بأثر رجعى ، إذا كان القرار قد تراخى صدوره بسبب طول الإجراءات والمكاتبات ، مثال ذلك قرار مجلس الوزراء رقم ٥١٧ وتاريخ ١٣٩٠/٦/١ والذى قرر اعتبار موظف متعاقد حصل على الجنسية السعودية ولم يتم تصنيفه إلا بعد إحالته إلى التقاعد - اعتبره المجلس مصنفاً فى المرتبة ٠٠ من تاريخ احالته إلى التقاعد وأن يدفع الحسميات التقاعدية من تاريخ حصولة على الجنسية ؛ لأن تأخير تصنيفه كان نتيجة للإجراءات الروتينية التى لاذنب له فيها (١) .

وواضح أن المجلس هنا استند إلى اعتبارات العدالة ، وهذا يتفق من وجهة نظرنا مع أحكام الشريعة الإسلامية التى هى أساس نظام الحكم بالمملكة العربية السعودية طبقاً لما هو وارد بالنظام الأساسى للحكم ٠

١٠- هناك أيضاً حالة قرر فيها مجلس الوزراء تطبيق القرارات الإدارية بأثر رجعى استناداً إلى الاستعجال ، فقد قرر المجلس أن أداء الموظف لعمل حكومى خارج أوقات الدوام أو انتدابه فى مهمة رسمية داخل المملكة لايشترط أن يكون مسبوقاً بقرار إدارى من الجهة التابع لها ويكفى فى حالة الاستعجال صدور قرار لاحق من الوزير المختص أو الرئيس الإدارى المختص بالعمل خارج الدوام أو الانتداب (القرار رقم ٢٨٨ وتاريخ ١٣٨١/٤/١٨هـ) (٢) .

ومن خلال استعراض الضوابط المتقدمة نلاحظ أنها فى مجملها لاتخرج عن المبادئ المستقرة فى الفقه والقضاء المقارن خاصة فى فرنسا وفى مصر باستثناء ما يتعلق بنفاذ القرارات الإدارية اللائحية الصادرة عن مجلس الوزراء بمجرد صدورها ٠

---

(١) د٠ عبدالفتاح حسن ، دروس فى القانون الإدارى ، مرجع سابق ، (ص ١١٢) .

(٢) نقلاً عن د٠ عبدالفتاح حسن ، دروس فى القانون الإدارى ، مرجع سابق ، (ص ١١٤) .

ونحن نرى أنه من الأوفق أن يكون نفاذ مثل هذه القرارات وغيرها من القرارات التنظيمية والتى تصدر من سلطات أدنى من مجلس الوزراء ، من تاريخ نشرها فى الجريدة الرسمية ، مالم يرد نص يقضى بنفاذها من تاريخ سابق بصفة استثنائية .



زوال القرارات الإدارية

فى

المملكة العربية السعودية



قـد يبـدو للوهلة الأولى أن اصطلاح زوال القـرارات الإدارية اصطـلاحـاً شـاذاً وغريباً ، خاصة إذا وضعنا فى الاعتبار أن السواد الأعظم من فقهاء القانون العام يستخدمون اصطلاح نهاية القرارات الإدارية ، بيد أن هذه الغرابة وتلك الدهشة من وجهة نظرنا سوف تزول شيئاً فشيئاً ، إذا وضعنا فى الاعتبار أننا سنعالج فى هذا الباب علاوة على سحب وإلغاء القرارات الإدارية بمعرفة الإدارة ، موضوع الإلغاء الجزئى للقرارات الإدارية وموضوع إحلال السبب فى القرار الإدارى .

فالإلغاء الجزئى لا يعنى نهاية القرار الإدارى ، وإنما يظل القرار قائمًا فى جزء منه ، ومن ناحية أخرى فإنه فى حالة قيام القاضى الإدارى بمباشرة دوره فى إحلال السبب فى القرار الإدارى فإن القرار يظل قائماً برمته ، وكما هو إذا كان هناك سبب غير ذلك الذى إن ارتكنت إليه الجهة الإدارية يبرر إصدار القرار .

وبعد هذه الإرهاصة التى رأينا ضرورة الإشارة إليها ، فإننا سوف نقوم بتقسيم هذا الباب على النحو التالى :

الفصل الأول : إعدام القرار الإدارى بمعرفة الإدارة العامة فى المملكة العربية السعودية .

الفصل الثانى : الإلغاء الجزئى للقرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية .

الفصل الثالث : إحلال السبب فى القرارات الإدارية بالمملكة العربية السعودية .



الفصل الأول
إعدام القرار الإدارى بمعرفة الإدارة العامة
فى
المملكة العربية السعودية

قد ينقضى القرار الإدارى بطريقة لا دخل لإرادة السلطة الإدارية فيها ، وقد ينتهى بإرادة السلطة الإدارية .

ومن طرق انقضاء القرارات الإدارية التى لا دخل لسلطة الجهة الإدارية فيها انتهاء المدة المحددة للقرار ، أو تحقق شرط فاسخ كان معلقاً عليه القرار ، أو انقضاء القرار بسبب استحالة تنفيذه ، أو تحقق الغرض الذى صدر من أجله أو بالطريق الطبيعى المتمثل فى تنفيذ القرار من جانب الأفراد .

كما قد ينقضى القرار الإدارى بصدور حكم بإلغائه ، أو بصدور عمل من السلطة التنظيمية ، كما هو فى حالة صدور لائحة تنفيذية لنظام معين ، فإذا ألغى هذا النظام انقضت هذه اللائحة - أى القرار التنظيمى - بالتبعية لانتهاء النظام الذى صدرت استناداً له .

أما انقضاء القرارات الإدارية بمعرفة الإدارة فيتم بوسيلتين هما الإلغاء والسحب ، وهذا ما سنعالجه فى هذا الفصل من خلال تقسيمه على النحو التالى :

المبحث الأول : إلغاء القرار الإدارى بمعرفة الإدارة .

المبحث الثانى : سحب القرار الإدارى .

المبحث الأول

إلغاء القرار الإدارى بمعرفة الإدارة [1]

الإلغاء بمعرفة الإدارة يعنى إزالة آثار القرار الإدارى بالنسبة للمستقبل ، أى ابتداء من تاريخ الإلغاء ، وقد يكون الإلغاء من جانب السلطة الإدارية مصدرة القرار أو من سلطة إدارية أعلى منها .

وقد ينصب الإلغاء على قرار تنظيمى أو قرار فردى ، وقد يقع على قرار معيب ، وقد يتناول قراراً سليماً ، ولذلك يجب التركيز على التفرقة بين إلغاء القرارات الإدارية السليمة والقرارات الإدارية المعيبة .

أولاً : إلغاء القرارات الإدارية السليمة :

استقر الفقه والقضاء الإدارى فى مصر وفى فرنسا على التفرقة بين إلغاء القرارات التنظيمية والقرارات الفردية متى كانت سليمة ؛ فالقرارات التنظيمية تملك الجهة الإدارية إلغاءها فى أى وقت ؛ لأن هذه القرارات تنشئ مراكز قانونية عامة .

أما القرارات الفردية ؛ فإنه لايجوز إلغاؤها بمعرفة الإدارة مادام أنها كانت سليمة ؛ لأن مثل هذه القرارات ترتب عادة حقوقاً للأفراد ، وبالتالى يكون فى إلغائها مساسٌ بتلك الحقوق .

---

(١) د. عبدالفتاح حسن ، دروس فى القانون الإدارى ، مرجع سابق ، (ص ١٤٦) .
- د. سليمان الطماوى ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مرجع سابق (ص ٦٠٢) .
- د. محمد عبدالعال السنارى ، القرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية ، مرجع سابق ، (ص ٣٧٦) .
- د. السيد خليل هيكل ، القانون الإدارى السعودى ، مرجع سابق ، (ص ٢٢٧) .
- د. فؤاد محمد موسى ، الوجيز فى نشاط السلطة الإدارية ، مرجع سابق (ص ٢٣٢) .

ويستثنى من ذلك حالة ما إذا كان القرار لم يرتب حقوقاً للأفراد ففى هذه الحالة يجوز إلغاء القرار الفردى حتى ولو كان سليماً ، مثال ذلك القرارات الولائية والقرارات الوقتية والقرارات السلبية والقرارات غير التنفيذية (١) .

ثانياً : إلغاء القرارات الإدارية المعيبة :

إذا كان القرار معيباً فيكون طبيعياً ومنطقياً الاعتراف للإدارة بالحق فى إلغائه ، سواء كان هذا القرار لائحياً أو فردياً ، ولاتثير مسألة إلغاء القرارات الإدارية التنظيمية المعيبة أية مشكلة فيما يتصل بحق الإدارة فى إلغائها ، حيث تملك الإدارة هذا الإلغاء بالنسبة للقرارات التنظيمية السليمة ، فيكون من باب أولى الاعتراف لها بهذا الحق فى حالة القرارات التنظيمية المعيبة .

أما القرارات الإدارية الفردية المعيبة ، فإنها تتقيد فيما يتعلق بإلغائها بقيد مهم جداً وهو ضرورة أن يتم هذا الإلغاء فى موعد الطعن القضائى ، فاذا انقضى هذا الموعد ؛ فإن القرار غير المشروع يتحصن ضد الإلغاء ، سواء من جانب القضاء أو من جانب الإدارة ؛ وذلك بهدف ضمان الاستقرار للمراكز القانونية ، وعدم إمكانية إلغاء القرار الإدارى المعيب (القرار الفردى) يجد أساسه فى هذه الحالة أنه ليس من المنطقى أن يباح للإدارة إلغاء هذا القرار رغم انقضاء ميعاد الطعن ، وعدم استطاعة القضاء الحكم بإلغائه فلا يباح للإدارة ما حرم على القضاء (٢) .

وهذه القواعد المشار إليها آنفًا، سواء فيما يتعلق بإلغاء القرارات السليمة أو المعيبة ، وسواء كانت قرارات تنظيمية أو فردية ، يمكن الأخذ بها فى المملكة العربية السعودية طبقاً للقواعد العامة (٣) .

وهذا ما أكده ديوان المظالم حينما ذهب إلى أنه "... قرار تعيين المدعى صدر بتاريخ ... ومضى عليه سنوات طويلة ... دون أن يتم إلغاؤه ... فإنه حفاظاً على

---

(١) د. محمد عبدالعال السنارى ، القرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية ، مرجع سابق ، (ص ٣٧٩) .

(٢) د. طعيمة الجرف ، مرجع سابق ، (ص ٤٥٠) .

(٣) د/فؤاد محمد موسى ، الوجيز فى نشاط السلطة الإدارية ، مرجع سابق ، (ص٢٣٣) .

استقرار الأوضاع الوظيفية ، وتحقيقاً لقواعد العدالة فى الإسلام ؛ فإن قرار تعيين المدعى رقم ... يكون قد تحصن بمضى تلك المدة ... ومن ثم يكون القرار ... الصادرمن ... بإلغاء تعيين المدعى على غير مقتضى ؛ مما يتعين إلغاؤه واعتباره كأن لم يكن" [1] .

وقبل أن نختم الحديث عن إلغاء القرارات الإدارية ، فإنه تجدر الإشارة إلى أن القرارات المعيبة والتى يصل العيب فيها إلى حد من الجسامة تجعل القرار الإدارى مشوباً بالانعدام ، وليس مجرد وجود عيب عادى يجوز إلغاؤها بمعرفة الإدارة فى أى وقت ولا تتحصن بمضى المدة ، وهذا ما أكده ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية حين ذهب إلى "... وعلى ذلك فإن القرار القابل للإبطال لا يكون باطلاً من تلقاء ذاته وما لم يتم سحبه أو إلغاؤه فى خلال المواعيد المحددة ؛ فإنه يتحصن ويستعصى على السحب والإلغاء ، ولا يستثنى من ذلك إلا القرارات المنعدمة ، وهى تلك التى تصدر معيبة بعيوب جسيمة كسلب الولاية ومخالفة قواعد الاختصاص ، أو تصدر بناءً على غش من صاحب المصلحة ، فهذه القرارات يجوز سحبها أو إلغاؤها فى أى وقت لأنها لا تتحصن بمضى المدة" [2] .

وقد أكد ديوان المظالم أن الإلغاء يجب أن يصدر من السلطة المختصة نظامًا حيث ذهب إلى أن "قرار وكيل الوزارة لا يقوى على إلغاء قرار الوزير بالموافقة" [3] .

---

(١) حكم رقم ٢٢/د/ف /٣ لعام ١٤١٣هـ فى القضية رقم ٣/٧٩٠/ق لعام ١٤١٢هـ ، بتاريخ ١١/١٠/١٤١٣هـ (حكم غير منشور) والمؤيد بحكم هيئة التدقيق رقم ١٩١/ت/٢ لعام ١٤١٥هـ فى الاعتراض المقدم على الحكم الصادر فى القضية رقم ٢/٧٩٠/ق لعام ١٤١٢هـ بتاريخ ٩/٩/١٤١٥هـ "حكم غير منشور" .
- حكم هيئة التدقيق رقم ٣٩/ت/٢ لعام ١٤١٥هـ بتاريخ ١٤١٥/٢/١٧هـ "حكم غير منشور" .
- وانظر ايضًا الأحكام التالية :
حكم رقم ٢٣/ت/٢٤ . ١/ت/١ لعام ١٤١٣هـ "حكم غير منشور" .
حكم رقم ٣٦ . ٨٠/ت/١العام ١٤١٣هـ "حكم غير منشور" .
حكم رقم ١٠١/ت/١ لعام ١٤١٣هـ "حكم غير منشور" .

(٢) حكم رقم ٤٣/د/ف/٩ لعام ١٤١٨هـ فى القضية رقم ١/١١٦٤/ق لعام ١٤١٨هـ ، بتاريخ ١٤١٨/١٢/٢٥هـ (حكم غير منشور) والمؤيد بحكم هيئة تدقيق القضايا رقم ٦/ت/٥ لعام ١٤١٩هـ فى القضية رقم ١/١١٦٤/ق بتاريخ١٤/٦/١٤١٩هـ "حكم غير منشور" .

(٣) حكم هيئة التدقيق رقم ٨٠/ت/٢ لعام ١٤١٣هـ "حكم غير منشور" .

المبحث الثانى
سحب القرار الإدارى [1]

سحب القرار الإدارى يعنى إزالة القوة النظامية للقرار الإدارى بأثر رجعى ، بحيث لا يقتصر ذلك على المستقبل وحسب كما هو الحال بالنسبة لإلغاء القرار الإدارى بمعرفة الإدارة ، وإنما تمتد آثار السحب إلى الماضى والمستقبل بحيث يعتبر القرار المسحوب كأن لم يكن .

وسحب القرار الإدارى قد يكون صريحاً ، بأن تصدر الإدارة قراراً تفصح فيه عن إرادتها فى إحداث أثر نظامى معين يتمثل فى الرجوع عن القرار السابق ومحو آثاره بأثر رجعى ، ويرى البعض أن القرار الساحب لابد أن ينص فيه على السحب صراحة ، وقد يكون سحب القرار الإدارى ضمنياً ، وذلك بأن تصدر الإدارة قراراً لايستقيم معه القول إلا أنه بمنزلة سحب للقرار السابق .

وإذا كان من المتصور عملاً أن يكون السحب صريحاً أو ضمنياً ، فإن هذا السحب من ناحية أخرى قد يكون بناءً على تظلم من صاحب الشأن ، وقد يكون من جانب الجهة الإدارية دون أن يتقدم صاحب الشأن بأى تظلم وهو ما يطلق عليه السحب التلقائى ، كما أن السحب قد يكون من الجهة الإدارية مصدرة القرار أو من جهة رئاسية أعلى .

وفيما يتعلق بقواعد الشكل والتسبيب فى سحب القرارات الإدارية ، فإن سحب القرارات الإدارية لايخضع لقاعدة توازى الشكليات ، بمعنى أنه لايشترط توافر ذات الإجراءات اللازمة لإصدار القرار المسحوب فى القرار الساحب .

---

(١) د. سليمان الطماوى ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مرجع سابق ، (ص ٥٩٤)
- د. محمد عبدالعال السنارى ، القرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية ، مرجع سابق ، (ص ٣٦٥) وما بعدها .
- د. فؤاد محمد موسى ، الوجيز فى نشاط السلطة الإدارية ، مرجع سابق ، (ص ٢٣٤) .
- د. عبدالفتاح حسن ، دروس فى القانون الإدارى ، مرجع سابق ، (ص ١٣٥) وما بعدها .
- د. حسنى درويش عبدالحميد ، نهاية القرار الإدارى عن غير طريق القضاء ، رسالة دكتوراه ، جامعة عين شمس ١٩٨١م (ص ٢٩٥) .

أما بالنسبة للتسبيب ، فإن سحب القرارات المعيبة لايخضع للتسبيب ؛ فالعيب الذى اعتور القرار يكفى بذاته سبباً لإصدار القرار الساحب أما القرارات السليمة فالقاعدة أنه لا بد من تسبيب سحبها ؛ لأنها ترتب حقوقاً للأفراد (١) .

وسوف نعرض فيما يلى بإيجاز للأحكام العامة فى سحب القرارات الإدارية السليمة ، وسحب القرارات الإدارية المعيبة ·

أولاً : سحب القرارات الإدارية السليمة :

من المبادئ المستقرة فى القانون الإدارى ، مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية ، وبالتالى فإن القاعدة المسلم بها هى عدم جواز سحب القرارات الإدارية الفردية السليمة (٢) ؛ لأنه فى حالة القول بغير ذلك سيكون للقرار الساحب أثر رجعى ، ومن ناحية أخرى ، فإن القرارات الفردية ترتب حقوقاً للأفراد ، فإذا أجزنا سحبها ؛ فسوف يترتب ذلك المساس بالحقوق المكتسبة للأفراد ، ويستثنى من ذلك القرارات المتعلقة بفصل الموظفين ، وذلك مراعاة لاعتبارات إنسانية وإعمالاً لمتطلبات العدالة ·

وفيما يتعلق بالقرارات الإدارية التنظيمية السليمة ، فإنها لاترتب مباشرة حقوقاً للأفراد ، كما أن الجهة الإدارية تملك إلغاءها بالنسبة للمستقبل ، وبالتالى يجوز للإدارة أن تقوم بسحبها بشرط الا تكون قد رتبت حقوقاً للأفراد بطريق غير مباشر أى إذا كانت طبقت ·

ثانيًا : سحب القرارات الإدارية المعيبة :

لا تثور مشكلة بخصوص سحب القرارات التنظيمية المعيبة ؛ لأن الإدارة تملك بالنسبة لها حرية تامة ، إنما المشكلة الحقيقية تثور بصدد سحب القرارات الفردية المعيبة ؛ لأنه رغم الاعتراف بوجود عيب فى القرار ، فإن استقرار المراكز النظامية

(١) راجع مؤلفنا ، القرارات الإدارية الضمنية ، دار النهضة العربية ، ٢٠٠٠م ، (ص ٩٤) وما بعدها ·

(٢) حكم رقم ٤٣/ت/٢لعام ١٤١٣هـ فى القضية رقم ٣٨/٤/ق لعام ١٤٠٨هـ بتاريخ ١٤١٣/٤/١هـ "حكم غير منشور" .

وحماية الحقوق المكتسبة للأفراد يقتضى القول بأن القاعدة أن الإدارة تملك سحب القرارات الإدارية الفردية المعيبة ، بل هذا واجب عليها ، بيد أن هذا مشروط بأن يتم السحب خلال مدة الطعن القضائى ، فإذا انقضت هذه المدة تحصن القرار رغم ما احتواه من عيب ، وأصبح بالتالى حصيناً ضد السحب .

بيد أنه اذا كان العيب الذى اعتور القرار قد وصل به إلى درجة الانعدام ؛ فإنه يجوز فى هذه الحالة سحب القرار فى أى وقت .

وقد أخذ ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية بالمبادئ السالف الإشارة إليها فى بعض أحكامه ، ويعد ذلك تطبيقاً سليمًا لما استقر عليه الفقه والقضاء الإدارى المقارن [١] .

فقد قرر الديوان أن "السحب يرتد بأثره إلى الماضى ، ويزيل القرار المسحوب وما ترتب عليه من آثار من تاريخ صدوره" [٢] .

(١) راجع حكم ديوان المظالم رقم ٢٢/د/ف/٣ لعام ١٤١٣هـ فى القضية رقم ٢/٧٩٠/ق لعام ١٤١٢ - حكم هيئة التدقيق رقم ١٩١/ت/٢ لعام ١٤١٥هـ فى الاعتراض المقدم على الحكم الصادر فى القضية رقم ٢/٧٩٠/ق لعام ١٤١٢هـ بتاريخ ١٤١٥/٩/٩هـ "حكم غير منشور" وحكم هيئة التدقيق رقم ٣٩/ت/٢ لعام ١٤١٥هـ بتاريخ ١٤١٥/٢/١٧هـ "حكم غير منشور" ، وحكم الديوان رقم ٣٤/د/ف/٩ لعام ١٤١٨هـ فى القضية رقم ١/١١٦٤/ق لعام ١٤١٨هـ والمؤيد من هيئة التدقيق بالحكم رقم ٦/ت/٥لعام ١٤١٩هـ بتاريخ ١٤١٩/٦/١٤هـ حكم غير منشور" .
(٢) حكم هيئة التدقيق رقم ١٠٩/ت/٣ لعام ١٤١١هـ "حكم غير منشور" .



الفصل الثاني
الإلغاء الجزئي للقرارات الإدارية في المملكة العربية السعودية

قد يكون القرار الإدارى سليماً فى شق ومعيباً فى شق آخر منه ، وهنا يثور التساؤل عن مدى إمكانية إلغاء القرار فى الشق المعيب فقط والإبقاء عليه فيما عدا ذلك ، وهو ما يمكن تسميته بالإلغاء الجزئى للقرارات الإدارية (١) .

وتجدر الإشارة هنا إلى ملاحظتين أساسيتن :

١ – أن الإلغاء الجزئى كما يكون بمعرفة القضاء يمكن أيضًا أن يكون بمعرفة الإدارة ، وقد سبق أن تناولنا إلغاء القرار بمعرفة الإدارة ، ويمكن القول إن الأحكام المتعلقة بإلغاء القرار الإدارى كلية وهو الوضع الغالب تطبق فى حالة إذا ما رغبت الجهة الإدارية فى إلغاء القرار بصورة جزئية ؛ لأن المسلم به أن من يملك الكل يملك الجزء ، وإذا كانت الجهة الإدارية تملك بشروط معينة إلغاء القرار كلية ؛ فإنها تملك من باب أولى وبمراعاة تلك الشروط إلغاء القرار جزئياً .

٢ – الأخذ بفكرة الإلغاء الجزئى للقرار الإدارى سواء بمعرفة القضاء أو بمعرفة الإدارة يقتضى إمكانية تجزئة القرار ، وهذا أمر بديهى وإلا فلا مناص والحالة لا تسمح بتجزئة القرار من إلغاء القرار برمته .

وقد بدأت فكرة الإلغاء الجزئى تجد طريقها للتطبيق فى أحكام ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية ؛ فقد استطعنا العثور على ثلاثة أحكام صادرة عن هيئة تدقيق القضايا فى هذا الشأن .

---

(١) د. وهيب عياد سلامة ، الإلغاء الجزئى للقرارات الإدارية ، دار النهضة العربية ، ١٩٩٢م .

Roger (J - C) , les Conditions du Reterait d' un acte admimistratif A. J. D.A 1954, I.P. 141 .

ففى قضية تتلخص وقائعها فى قيام أحد الأشخاص بمطالبة الجهة الإدارية بمستحقات مالية له رفضت الجهة الإدارية دفع هذه المستحقات ، استناداً إلى أن المطالبة لم تتم فى خلال المدة المنصوص عليها بقرار مجلس الوزراء رقم ٩٩٨ وتاريخ ١٣٩٢هـ ، ولما كانت المطالبة تتضمن مستحقات لم تنقض المدة اللازمة للقول بسقوط الحق فى المطالبة بها إلى جانب المطالبة بمستحقات أخرى انقضت المدة المقررة للمطالبة بها ، فقد قضى ديوان المظالم بعدم سقوط الحق فى المطالبة عن بعض المستحقات والتى تعتبر المطالبة بها قد تمت فى الميعاد بالنظر إلى تاريخ تقديم الطلب للجهة الإدارية ، وفى ذات الوقت قضى بعدم قبول العذر فى التأخر عن المطالبة بباقى المستحقات [1] .

وفى قضية أخرى يبدو فيها موقف ديوان المظالم أكثر وضوحاً ، وتتخلص وقائعها فى أن شخصًا تم تعيينه بعد بلوغ سن الستين ، وقد صدر قرار من جهة الإدارة بإلغاء قرار تعيينه لمخالفته للنظام وأيضًا مطالبته برد ما صرف من مبالغ مالية عندما اكتشفت أن تعيينه كان مخالفاً (ويرجع ذلك إلى أنه كان يحمل حفيظتين للنفوس) .

وقد قضى ديوان المظالم بأن "المدعى قد ألغى تعيينه لبلوغه السن النظامية ؛ فإنه يعتبر خلال فترة تعيينه الباطل موظفًا فعليًا ويستحق رواتبه وبدلاته خلال تلك الفترة ولا وجه لاستعادتها منه ويكون القرار فى هذا البند قد خالف النظام ويتعين إلغاؤه" [2] واعتبر الديوان القرار سليماً فيما يتعلق بإلغاء التعيين وغير سليم فيما يتعلق برد ما صرف للمدعى من مستحقات مالية ، وهذا تطبيق واضح لفكرة الإلغاء الجزئى للقرارات الإدارية .

وفى قضية أخرى تتلخص وقائعها فى أن جهة الإدارة قامت بنقل أحد الموظفين بسبب ما صدر منه من سلوكيات ، وذلك تحقيقاً للمصلحة العامة حتى لا تنعكس آثار

---

(١) حكم رقم ١٦/ت/٣ لعام ١٤٠٩هـ فى القضية رقم ١/٧٠٤/ق لعام ١٤٠٦هـ بتاريخ ١٤٠٩/١/٢٤هـ (حكم غير منشور) .

(٢) حكم رقم ٨٣/ت/٣ لعام ١٤٠٨هـ فى القضية رقم ١/١٠١٦/ق لعام ١٤٠٧هـ بتاريخ ١٤٠٨/٦/١٣هـ (حكم غير منشور) .

سلوكه على باقى زملائه ، وقررت علاوة على ذلك حرمانه من أى مزايا مالية ، وقد قضى ديوان المظالم بأحقية الموظف المذكور فى استحقاق بدل الترحيل والانتداب طبقاً للمادة ٥/٢٧ والمادة ١٨/٢٢ من اللوائح التنفيذية لنظام الخدمة المدنية ، حيث ذهب الديوان إلى أن "٠٠٠٠ المدعى يستحق بدل الترحيل والانتداب المذكورين ولا يغير من هذا القول أن البدل لا يصرف له وأمثاله من الموظفين الذين تثور منهم مثل هذه التصرفات ؛ إذ مناط صرفه هو صدور قرار بنقل الموظف من مقر عمله إلى منطقة أخرى ؛ مما يتعين معه القضاء بأحقيته فى ذلك البدل" (١) .

وفى القضية المشار إليها لم يقض الديوان بإلغاء قرار النقل ، ولكنه قضى باستحقاق البدل ، وهذا يعنى أن الديوان أقر مشروعية قرار النقل ، وعدم مشروعية الحرمان من البدل ، وهذا يعد تطبيقاً واضحاً لفكرة الإلغاء الجزئى ٠

وفى حكم آخر ذهب الديوان الى أن "إعادة تعيين المدعى برتبة أعلى مما كان يستحقها طبقًا للنظام يترتب عليه بطلان نسبى (جزئى) لقرار التعيين فيما يتعلق بالمخالفة ، ولكنه لا يبطل قرار التعيين فى مجمله – التفرقة بين البطلان المطلق والبطلان النسبى للقرار الإدارى وآثار ذلك – يظل قرار تعيين المدعى فى وظيفة عسكرية صحيحًا ومنتجًا لآثاره رغم ما شابه من بطلان جزئى ، ويعتد بمدة الخدمة وتلتزم المصلحة بضم مدة خدمته السابقة والاعتداد بها عند احتساب المعاش المستحق" (٢) .

---

(١) حكم رقم ١٦٠/ت/٣ لعام ١٤٠٨هـ ، فى القضية رقم ٣٧٦/١/ق لعام ١٤٠٦هـ ، بتاريخ ١٤٠٨/١٠/٣٠هـ (حكم غير منشور) ٠

(٢) حكم هيئة التدقيق رقم ١٠٦/ت/١ لعام ١٤١٢هـ "حكم غير منشور" .



الفصل الثالث
إحلال السبب فى القرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية

إذا كان السبب وفقاً لما هو متفق عليه فى الفقه والقضاء الإدارى يتمثل فى الحالة النظامية أو الواقعية التى تدفع الجهة الإدارية إلى إصدار قرارها ؛ فإنه فى بعض الأحيان قد تتعدد أسباب القرار الإدارى وقد يثبت عدم صحة بعض الأسباب التى استندت إليها جهة الإدارة ؟ ومن ناحية أخرى قد يثبت عدم صحة الأسباب التى تذرعت بها الجهة الإدارية فى إصدار قرارها ، ولكن يظهر من خلال وقائع النزاع ومن أوراق القضية أن هناك أسباباً أخرى غير تلك التى استندت إليها الجهة الإدارية ، ولكنها تبرر صدور القرار ، فما هو الحل فى مثل هذه الأحوال ؟

وللإجابة عن التساؤل الأول يمكن القول إنه إذا تعددت أسباب القرار ، وثبت أن بعض الأسباب صحيح والبعض الآخر غير صحيح ؛ فإن القرار يكون مشروعاً إذا كانت الأسباب التى ثبت صحتها كافية بذاتها لإصدار القرار ، ويمكن اعتبارها هى الأسباب الدافعة ، واعتبار الأسباب الأخرى أسباباً زائدة ، فيكفى أن يتوافر سبب واحد يبرر إصدار القرار ، ولا يلزم توافر جميع الأسباب التى استندت إليها الجهة الإدارية [(١)] مادامت الأسباب الحقيقية والثابتة فعلاً تبرر صدور القرار .

وقد أخذ ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية بهذا النهج المستقر فى الفقه والقضاء المقارن [(٢)] .

وفيما يتعلق بالإجابة عن التساؤل الثانى ، يمكن القول إن المستقر عليه فى الفقه والقضاء الإدارى المقارن فى فرنسا وفى مصر أن القرار الإدارى لا يحكم بإلغائه رغم

---

(١) د. سليمان الطماوى ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، مرجع سابق ، (ص ١٩٤) .

(٢) قرار رقم ٢٩، ٨٦ لعام ١٤٠٠هـ فى القضية رقم ١/٣٤٦/ق لعام ١٤٠٠هـ مجموعة المبادئ الشرعية والنظامية لعام ١٤٠٠هـ ، (ص٣٢٤) ، القرار رقم ١/٣٩٦/ق لعام ١٣٩٩هـ ، مجموعة المبادئ الشرعية والنظامية ، لعام ١٤٠٠هـ ، (ص ٢١٢) .

تخلف الأسباب الى ذكرتها الجهة الإدارية ، إذا كان هناك أسباب أخرى تبرر صدور القرار ، أى أن القرار كان لا بد من إصداره على أى حال [١] .

ويذهب البعض تعليقاً على موقف ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية فى هذا الخصوص إلى القول بأن ، هذا الاتجاه من قبل الديوان بمعنى حمل القرار على سببه الصحيح يجعل أخذ الديوان بنظرية إحلال القاضى للسبب الصحيح محل السبب غير الصحيح ... أمراً مقبولاً من الناحية المنطقية ، فالرأى أنه لا محل للحكم بإلغاء قرار إدارى تكشف أوراق الدعوى عن وقائع تنتجه بشكل كافٍ ، وإن كانت مغايرة للوقائع التى استندت إليها (الإدارة) عند إصداره" [٢] .

وإن كان الرأى السابق استند إلى أحكام تتعلق بحالة تعدد الأسباب وثبوت صحة بعضها دون البعض الآخر ، الأمر الذى قد يوحى بالخلط بين فكرة الأسباب المبررة وفكرة إحلال السبب ، فالأولى تتعلق بحالة تعدد أسباب القرار وثبوت صحة بعضها بما يكفى لتبرير إصدار القرار ، والثانية تتعلق بحالة عدم ثبوت الأسباب التى استندت إليها الإدارة فى قرارها ، ولكن أوراق الدعوى تكشف عن وجود أسباب أخرى تبرر صدور القرار ، والفارق واضح بين الحالتين .

ولم نتمكن من العثور على أحكام صادرة عن ديوان المظالم تمثل تطبيقاً لفكرة إحلال السبب على النحو السالف بيانه ، وإن كنا نرى أنه لا مانع من الأخذ بها ، خاصة إذا وضعنا فى الاعتبار أن الديوان طبّق فكرة الأسباب المبررة .

---

(١) د/محمد عبد العال السنارى ، مرجع سابق ، ص ١٨١ .

(٢) د. فهد الدغيثر ، رقابة القضاء على قرارات الإدارة ، مرجع سابق ، (ص ٢٦٦) .



مسئولية الإدارة عن القرارات الإدارية

فى

المملكة العربية السعودية



تنص المادة (٨/١/ج) من نظام ديوان المظالم على اختصاص الديوان بالفصل فى "دعاوى التعويض الموجهة من ذوى الشأن إلى الحكومة والأشخاص ذوى الشخصية العامة المستقلة بسبب أعمالها " .

واللافت للنظر فى هذا النص عبارة "بسبب أعمالها" فهى من العمومية والشمول بحيث إنها تتسع لتشمل دعاوى التعويض عن القرارات الإدارية وغيرها من أعمال الإدارة ، وعلى فرض أن الفقرة (د) من المادة الثامنة من نظام ديوان المظالم تناولت منازعات العقود الإدارية ، وبالتالى يمكن أن يدخل فيها دعاوى التعويض فى مجال العقود الإدارية ؛ فإن الفقرة (ج) المشار إليها آنفًا تكون شاملة لكل دعاوى التعويض التى تقام ضد الإدارة ماعدا التعويض فى حالة العقود الإدارية والذى يدخل ضمن الفقرة (د) من المادة الثامنة من نظام ديوان المظالم ، وتجدر الإشارة هنا إلى أننا سوف نعالج موضوع المسئولية الإدارية من زاوية القرارات الإدارية وحسب ، وهذا مايتفق مع عنوان هذا العمل وحتى لا نخرج عن موضوع الدراسة ، ومن ناحية أخرى فإن حد اهتمامنا سوف ينصب على المسئولية عن القرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية [١].

---

(١) لمزيد من المعلومات حول المسئولية الإدارية ، انظر المراجع التالية :

- د. محمد أحمد عبدالنعيم ، مسئولية الدولة على أساس المخاطر فى القانون الفرنسى والمصرى ، رسالة دكتوراه ، جامعة عين شمس ، ١٩٩٥م .
- د. أنس جعفر ، التعويض فى المسئولية الإدارية ، مطابع جامعة الملك سعود ، ١٤٠٨هـ ، ١٩٨٨م .
- د. محمد عبدالواحد الجميلى ، قضاء التعويض ، مسئولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية ، دار النهضة العربية ، ١٩٩٥م .
- د. محمد نصر رفاعى ، الضرورة أساس للمسئولية فى المجتمع المعاصر ، رسالة دكتوراه جامعة القاهرة ١٩٧٨م .
- د. محمد إبراهيم الدسوقى ، تقدير التعويض بين الخطأ والضرر ، رسالة دكتوراه جامعة الإسكندرية ، ١٩٧٢م
- د. فؤاد محمد موسى ، فكرة التضامن القومى وحقوق ضحايا الحوادث الإرهابية ، نحو أساس جديد للمسئولية الإدارية ، دار النهضة العربية ، ١٩٩٨م .

واتساقاً مع الاعتبارات السالف الإشارة إليها رأينا تقسيم هذا الباب على النحو التالى :

الفصــل الأول : الأحكام العامـة للمسـئولية عن القرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية .

الفصل الثانى : المسئولية على أساس المخاطر فى المملكة العربية السعودية .

الفصل الثالث : المسئولية على أساس نظرية تحمل التبعة فى المملكة العربية السعودية .

الفصل الرابع : المسئولية على أساس المساواة أمام الأعباء العامة فى المملكة العربية السعودية .

– د. محمد ميرغنى ، التطورات المعاصرة فى مبدأ مسئولية الدولة فى مصر والخارج ، مجلة العلوم الإدارية ، سنة ٢٦ العدد الثانى ديسمبر ١٩٨٤م ، ص ٧ .
– د . حاتم جبر ، نظرية الخطأ المرفقى ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ١٩٦٨م .
– السيد صبرى ، نظرية المخاطرة كأساس لمسئولية الدولة فى القانون الإدارى ، مجلة العلوم الإدارية ، العدد الأول ، السنة الثانية ١٩٦٠م .
– د .أنور رسلان ، مسئولية الدولة غير التعاقدية مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعى ١٩٨٠م .
– د . سامى حامد سليمان ، نظرية الخطأ الشخصى فى مجال المسئولية الإدارية ، مكتبة النهضة المصرية ١٩٨٨م .
– د . سعاد الشرقاوى ، المسئولية الإدارية ، دار المعارف ، ١٩٧١م .
– د . خالد خليل الظاهر ، القضاء الإدارى ، قضاء الإلغاء – قضاء التعويض ، الطبعة الأولى ١٩٩٩م .
– د . أحمد عودة الغويرى ، القضاء الإدارى الأردنى ، قضاء الإلغاء وقضاء التعويض ، الطبعة الأولى ، ١٩٩٧م .
– د . سليمان الطماوى ، القضاء الإدارى ، الكتاب الثانى ، دار الفكر العربى ، القاهرة ١٩٨٦م .

الفصل الأول
الأحكام العامة للمسئولية عن القرارات الإدارية في المملكة العربية السعودية

سوف نعرض فيما يلى بإيجاز المبادئ العامة التى تحكم المسئولية عن القرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية والتى تتمثل فى النقاط الآتية :

١ – تقوم المسئولية الإدارية على أساس وجود خطأ وضرر وعلاقة سببية بينهما ؛ فيجب أن ينسب إلى الجهة الإدارية خطأ ما ، وبالتالى فإن الإدارة لا تسأل عن الأضرار التى تلحق بالغير من جراء أعمال تتم لحساب الإدارة ، وهذا ما أكده ديوان المظالم حينما ذهب إلى أن ... الردميات التى ألقيت فى مزارع المدعين وتسببت فى إتلاف ثمارها ومحاصيلها كانت من حفريات الجزء ... من طريق ... الذى تولت تنفيذه مؤسسة ...... ولم ينسب إلى الوزارة أية تصرفات مادية أو غير نظامية خالفت فيها النظام ...... فى إحداث هذه الردميات بطريق مباشر أو غير مباشر ، وبالتالى لا محل لمساءلة الوزارة عنها ومطالبتها بإزالتها عيناً أو نقداً بالتعويض عن إزالتها وعن الأضرار التى لحقت بالمزارع ؛ وذلك لانتفاء الخطأ فى جانبها [١] .

٢ – كما قرر ديوان المظالم أن مسئولية الدولة عن القرارات الإدارية مناطها عدم المشروعية وحدوث ضرر [٢] ، وبالتالى فإن الخطأ فى حالة المسئولية عن القرارات الإدارية يتمثل فى عدم المشروعية التى تشوب القرار الإدارى .

---

(١) حكم رقم (٩٥/ت/١) لعام ١٤٠٥هـ فى القضية رقم (٦/١/ق) لعام ١٣٩٩هـ ، بتاريخ ١٠ /١٤٠٥/٨هـ (حكم غير منشور) .

(٢) قرار رقم (١٨/ت) لعام ١٤٠١هـ ، فى القضية رقم (٢١٨/١/ق) لعام ١٣٩٩هـ ، بتاريخ ١٤٠١/٧/٢هـ ، مجموعة المبادئ الشرعية والنظامية التى قررتها لجنة التوثيق سنة ١٤٠١هـ ، ص (١٠٦) .

٣ – إذا كان القرار الإدارى سليماً فلا مجال للمسئولية الإدارية ؛ فمناط المسئولية عن القرارات الإدارية أن يكون القرار معيباً ، ورفض ديوان المظالم الحكم بالتعويض على أساس أن القرار سليم (١) ، وعلى العكس إذا كان القرار غير مشروع ؛ فإنه يؤدى إلى قيام مسئولية الجهة الإدارية (٢) كما قرر الديوان مسئولية الإدارة عن الحبس غير المشروع لأحد المواطنين ، حيث ذهب إلى "وحيث ثبت للدائرة كما سلف بيانه خطأ المدعى عليها فى حق المدعى ، وثبت تضرر المدعى من خطأ المدعى عليها المتمثل فى سجنه والعلاقة السببية بينهما ؛ فإنه يلزم تحديد مقدار التعويض المقابل لهذا الضرر . وحيث لم يقدم المدعى ما يثبت أنه لحقه ضرر مادى خلاف السجن ؛ فإنه يتعين حصر التعويض فى السجن فقط ؛ وحيث إنه من المعلوم ما يلحق الأشخاص من ضرر نفسى ومعنوى من جراء السجن ، وخاصة إذا كان بغير جرم ارتكبه الشخص ... وما يلحقه كذلك من تشويه لسمعته ، وإضرار لمصالحه الخاصة ، وانقطاع عن أسرته وأقاربه ، وما يلحق أسرته أيضاً من ضرر نفسى من جراء وجود عائلهم فى السجن ، وحيث إنه ليس هناك مقدار محدد للتعويض عن السجن فإن الدائرة تجتهد فى تقديره وتجعل له عن كل يوم أمضاه فى السجن مبلغ ألفى ريال ... (٣) .

---

(١) حكم رقم (٨١/ت/٣) لعام ١٤٠٩هـ ، فى القضية رقم (٣/٣/٣٤/ق) لعام ١٤٠٥هـ ، بتاريخ ١٤٠٩/٣/٥هـ (حكم غير منشور) ، حكم رقم (١١٥/ت/٣) لعام ١٤٠٨هـ فى القضية رقم (٧٢٩/١/ق) لعام ١٤٠٦هـ بتاريخ ١٤٠٨/٨/٢٥هـ (حكم غير منشور) .

(٢) حكم رقم ١٣٤/ت/٢ لعام ١٤١٦هـ فى الاعتراض المقدم على الحكم الصادر فى القضية رقم ٣٩/٤/ق لعام ١٤١٢هـ بتاريخ ١٤١٦/٧/١٤هـ "حكم غير منشور" .

(٣) حكم رقم (١٤/د/ف/٣٩) لعام ١٤١٤هـ فى القضية رقم (١٠٤٧/١/ق) لعام ١٤١٢هـ ، بتاريخ ١٤١٤/٧/٢٢هـ (حكم غير منشور) . والمؤيد بحكم هيئة التدقيق رقم٧٧/ت/١لعام ١٤١٦هـ فى القضية رقم١٠٤٧/١/ق لعام١٤١٢ هـ بتاريخ ١٤١٦/٦/٢٩هـ "حكم غير منشور"تجدر الإشارة إلى أن هيئة التدقيق عدلت فى مقدار التعويض المحكوم به من قبل الدائرة التى نظرت الدعوى لكن ذلك لا ينال من المبدأ الذى تقرر بمقتضى هذا الحكم وهو مسؤولية الإدارة عن القرارات الإدارية غير المشروعة " وفى نفس المعنى حكم رقم ١٣٤/ت/٢لعام ١٤١٦"سبقت الإشارة إليه" .

٤ - وإذا كان القضاء الإدارى ويقره على ذلك الفقه المقارن ، سواء فى فرنسا أو فى مصر يذهب إلى التفرقة فى مجال المسئولية عن القرارات الإدارية بين أوجه عدم المشروعية الشكلية وأوجه عدم المشروعية الموضوعية ، حيث إن الأولى لا يترتب عليها فى جميع الأحوال قيام المسئولية الإدارية ، فعيب عدم الاختصاص وعيب الشكل لا يؤديان إلى قيام مسئولية الإدارة فى جميع الأحوال ، فى حين أن أوجه عدم المشروعية الموضوعية تؤدى إلى قيام المسئولية الإدارية .

وفى حكم حديث جداً [١] لديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية قضى الديوان بإلغاء قرار إدارى ؛ لما اعتراه من عيب شكلى ولكنه فيما يتعلق بطلب التعويض فقد قرر الديوان أن النظر فيه سابق لأوانه ، ولعل هذا الحكم بداية للتفرقة بين العيوب الشكلية والعيوب الموضوعية فيما يتعلق بقضاء التعويض .

وفى حكم آخر قرر الديوان عدم قيام مسئولية الإدارة رغم ثبوت الخطأ فى جانبها والمتمثل فى عدم المشروعية الذى اعتور قرارها ، وذلك استناداً إلى عدم ثبوت ضرر لحق بصاحب الشأن من جراء القرار وهذا الحكم يمكن الاستناد إليه بطريق غير مباشر للقول بإمكانية الأخذ من قبل ديوان المظالم بالتفرقة بين أوجه إلغاء القرار الإدارى فى مجال المسئولية الإدارية . حيث إن أوجه الإلغاء الشكلية

(١) حكم رقم ١٤٥/ت/٤لعام ١٤٢٢هـ فى القضية رقم ١/٩٥/ق لعام ١٤١٧هـ بتاريخ ١٤٢٢/٧/٢٩هـ "ومن حيث إن العيوب المشار إليها التى شابت صدور القرار المتظلم منه ودون التطرق لموضوع الشكاوى التى تقدم بها المدعى ومدى مخالفتها لواقع الحال لأن ذلك يستوجب التحقيق فيما ذكره المدعى فيها والوقوف على إجابته التى تظلم من تقييم الأساتذة لها .الأمر الذى تنتهى معه الهيئة إلى إلغاء القرار المتظلم منه للعيوب التى شابت صدوره من حيث الشكل ولما كان حكم الدائرة ذهب إلى غير ما ذكر فإنه يتعين نقضه .

أما عن بقية طلبات المدعى فإن النظر فيها يعد سابقا لأوانه لأن إلغاء القرار بسبب ما اعتراه من أمور شكلية وليست موضوعية"وهذا يدل على تفرقة الديوان بين الإلغاء لعيوب شكلية والإلغاء لعيوب موضوعية فيما يتعلق بتاثير ذلك على الحكم بالتعويض فإلغاء القرار لعيب شكلى لا يؤدى حتما للحكم بالتعويض .

لا يترتب عليها أضرار عادة ، وبالتالى لا تؤدى إلى قيام مسئولية الإدارة إلا إذا كان الضرر ينتفى عن الفرد لو أن القرار صدر من الجهة المختصة ، أو كان عيب الشكل مؤثراً على مضمون القرار أو جوهره [(١)] .

وقد ذهب ديوان المظالم فى هذا الخصوص إلى "حيث إن المقرر فى هذا الخصوص أن القضاء بالتعويض للمدعى ضد جهة الإدارة يستلزم توافر عناصر المسئولية من وجود خطأ من جانب الإدارة ، وضرر لحق بالمدعى بسبب ذلك الخطأ ، ويقع على عاتق المدعى عبء إثبات الخطأ والضرر المشار إليهما وفقاً لقاعدة البينة على المدعى ، ولما كان الثابت مما تقدم أن جهة الإدارة تأخرت فى إصدار قرار طى قيد المدعى من ...... إلى ...... بدون موجب ؛ لذلك حيث إن الأمر واضح ولا يحتاج إلى زيادة بيان واستفسار ؛ فإن ذلك يشكل خطأ من جانبها يستحق المدعى بسببه التعويض عنه متى أثبت أنه لحقه ضرر بسببه ... ... ولم يقدم المدعى أى إثبات يدل على أن تأخر الإدارة فى إصدار قرار طى قيده قد حال بينه وبين الالتحاق بالعمل لدى أى جهة ، كأن يقدم مثلاً ما يدل على أنه تقدم لجهة معينة للعمل لديها ، ورفضت قبوله بسبب عدم إنهاء وضعه على النحو المشار إليه خلال الفترة التى تراخت فيها جهة الإدارة فى إصدار طى قيده ؛ ولذلك فإن الهيئة تنتهى إلى أن المدعى لا يستحق تعويضاً عن هذه الفترة ؛ لأنه لم يقدم ما يدل على أنه خلال الفترة التى تأخرت فيها جهة الإدارة عن إصدار قرار طى قيده قد لحقه ضرر بسبب تأخرها فى إصداره" [(٢)] .

٥ - يشترط للحكم بالتعويض أن يكون الضرر محققاً أى من المؤكد حدوثه ، أما إذا كان الضرر محتملاً فإنه لا يكفى لقيام مسئولية الإدارة ، وبالتالى لا مجال للقول

(١) حول منهج القضاء الإدارى الفرنسى والمصرى فى الحكم بالتعويض راجع رسالتنا للدكتوراه تحت عنوان ، نظرية الانحراف فى استعمال الإجراء الإدارى ، مرجع سابق ، ص (٣٨٤) وما بعدها .

(٢) حكم رقم (١٤٢/ت/٣) لعام ١٤٠٨هـ ، فى القضية رقم (٥٨٩/١/ق) لعام ١٤٠٣هـ ، بتاريخ ١٤٠٨/١٠/١٥هـ ، (حكم غير منشور) .

بمسئولية الإدارة عن قرارها باستكمال إجراءات التعاقد مع جيران المدعى ، مادام أنه لم يثبت أن المدعى لحقه ضرر من ذلك ، وإذا لحقه ضرر فيما بعد فإنه يمكن النظر فيه [1] .

٦ - فى حالات معينة قد يكون التعويض مقرراً بنص نظامى ، كما هو الحال بالنسبة لما هو منصوص عليه بقرار مجلس الوزراء رقم (٢٧) وتاريخ ١٤٠٤/٢/١٠هـ والخاص بتعويض الموظف عن قرار الفصل غير المشروع ؛ حيث إنه وفقاً للبند ثالثاً من القرار المشار إليه إذا لم تزد مدة انقطاع الموظف عن العمل عن سنة تصرف له كامل رواتبه من المدة الواقعة بين تاريخ فصله وتاريخ عودته للعمل ، بشرط ألا يكون قد شغل وظيفة أخرى فى الدولة أو غير الدولة مدة الانقطاع ، وقد طبق ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية الحكم السابق فى حالات عرضت عليه [2] .

٧ - فى بعض الحالات يسترشد ديوان المظالم ببعض النصوص النظامية والتى تحدد مقدار التعويض فى حالات محددة ، وهذا ما قرره ديوان المظالم حينما قرر تعويض أحد أعضاء هيئة التدريس المتعاقدين مع الإدارة براتب شهرين ، عن الإضرار التى لحقت به من جراء إنهاء عقده دون إخطار سابق فى الموعد المحدد ، وذلك استرشاداً بحكم المادة (٥٤) من لائحة توظيف أعضاء هيئة التدريس بالجامعة من غير السعوديين ؛ فقد قرر ديوان المظالم "فإن مطالبة المدعى بـ ...... وتعويضه عن الأضرار المادية والأدبية التى أصابته ...... فإن هذه المطالبة متعينة القبول لقيام الخطأ فى جانب المدعى عليها وتسببها فى الضرر الحاصل على المدعى على نحو ما أشير إليه سلفاً ، وبالتالى يتعين تعويضه ، براتب شهرين التى يطالب بها استرشاداً بحكم المادة (٥٤) من لائحة توظيف أعضاء هيئة

(١) قرار رقم (٢١٠/ت/٣) لعام ١٤٠٩هـ ، فى القضية (٦٦٧/١/ق) لعام ١٤٠٧هـ ، بتاريخ ١٤٠٩/٧/١٦هـ (حكم غير منشور) .

(٢) حكم رقم (٥٨/ت/٢) لعام ١٤١٦هـ فى الاعتراض المقدم على الحكم الصادر فى القضية رقم (١٩٠٣/١/ق) لعام ١٤١٥هـ ، بتاريخ ١٤١٦/٣/٣٠هـ (حكم غير منشور) .

التدريس بالجامعة من غير السعوديين ...... ذلك أن فى تعويضه بهذا القدر جبراً للضرر المادى والأدبى الذى أصابه بسبب خطأ الإدارة فى تنفيذ العقد المبرم معه ، مع وجوب إهدار السبب الذى استندت إليه الجامعة لإنهاء عقد المدعى ، وتبين عدم صحته ... [1] .

(١) حكم رقم (٨٤/ت/١) لعام ١٤٠٧هـ فى القضية رقم (٦٢٤/١/ق) لعام ١٤٠٤هـ ، بتاريخ ١٠/١٠/١٤٠٧هـ (حكم غير منشور) .

الفصل الثانى
المسئولية على أساس المخاطر فى المملكة العربية السعودية

تقوم نظرية المسئولية على أساس المخاطر (La Responsabilite pour risque) والتى أقرها مجلس الدولة الفرنسى منذ زمن ، على أساس أن هناك حالات معينة تسأل فيها الدولة عن أنشطتها المشروعة ، دون أن يكون هناك خطأ ينسب إليها ، ومن أهم مجالات تطبيق نظرية المخاطر فى قضاء مجلس الدولة الفرنسى ، مسئولية الدولة عن الأضرار الناجمة عن الأشغال العامة أو الأنشطة الخطرة ، أو استعمال الأشياء الخطرة وإصابات العمل ومخاطر المهنة أو فى مجال استعمال الوسائل الحديثة ، وأيضاً فى مجال الفصل لإلغاء الوظيفة .

وتجدر الإشارة إلى أن هناك أحكامًا قليلة فى القضاء الإدارى المصرى تبنت فكرة المسئولية على أساس المخاطر ، بيد أن السائد هو عدم مسئولية الدولة بدون خطأ فى مصر .

ولن نتعرض هنا تفصيلاً لنظرية المسئولية على أساس المخاطر ، فهذا يخرج عن نطاق هذه الدراسة ، وإنما يكفى هنا محاولة الإجابة عن التساؤل حول مدى إمكانية قيام مسئولية الإدارة عن قراراتها المشروعة فى المملكة العربية السعودية تطبيقاً لفكرة المخاطر .

وللإجابة عن التساؤل المطروح يمكن القول إنه بالرجوع إلى نظام الخدمة المدنية الصادر بالمرسوم الملكى رقم (م/٤٩) وتاريخ ١٣٩٧/٧/١٠هـ ؛ نجد أنه نص فى المادة (٣٠) فقرة (ج) على حالة إلغاء الوظيفة كسبب من أسباب انتهاء خدمة الموظف .

كما أن اللوائح التنفيذية لنظام الخدمة المدنية الصادرة بقرار مجلس الخدمة المدنية رقم (١) وتاريخ ١٣٩٧/٧/٢٧هـ نصت فى المادة (١٩/٢٧) على أنه : "يصرف للموظف ما يعادل راتب ثلاثة أشهر فى الحالات الآتية :

١ - التنسيق من الخدمة بموجب المادة (٦/٣٠) من لائحة إنهاء الخدمة كما نصت المادة (٦/٣٠) على أنه مع مراعاة شروط النقل ينقل الموظف الذى تلغى وظيفته إلى وظيفة تماثلها فى المرتبة بنفس الوزارة أو المصلحة ، فإذا لم تيسير ذلك ينقل إلى وظيفة أدنى ، ويسرى عليه حكم المادة (١٨/ج) من نظام الخدمة المدنية .

فإذا لم توجد وظيفة شاغرة ، أو رغب عن الانتقال تنهى خدماته ويعتبر منسقًا .

ومن المعروف أن حالة الفصل لإلغاء الوظيفة من الحالات التى تطبق فيها فكرة المسئولية على أساس المخاطر فى قضاء مجلس الدولة الفرنسى ، والتى تتعلق بالقرارات الإدارية التى هى موضوع هذه الدراسة .

ولم نتمكن من العثور على أحكام صادرة عن ديوان المظالم ، وتتضمن تطبيقاً لفكرة المسئولية على أساس المخاطر فى مجال القرارات الإدارية ، وإن كان الديوان ذهب فى أحد أحكامه إلى تقرير مسئولية الإدارة عن الإضرار التى تلحق بالأفراد نتيجة وجود حفرة تابعة لأمانة إحدى المدن على أساس أن امتناع الجهة الإدارية عن ردم أو إزالة هذه الحفرة يعد قراراً إدارياً سلبياً وأن صاحب الشأن له الحق فى التعويض عما أصابه من أضرار من جراء إهمال الجهة الإدارية المدعى عليها لتلك الحفرة ، وقد أشار الحكم إلى أن مسئولية الجهة الإدارية تظل قائمة حتى ولو كان وجود الحفرة فى الأصل لتحقيق المصلحة العامة ، ونظراً لأهمية هذا الحكم سوف نعرض فيما يلى ما ورد به فقد ذهب الحكم إلى " .... تظلم المدعيين لا ينصب فى حقيقة الأمر على ذات الحفرة ووجودها بجوار منزليهما ، وإنما ينصب على الضرر الذى أصابهما من جراء انهيار جوانب تلك الحفرة الناتج عن إهمال جهة الإدارة المدعى عليها فى ردمها وعدم تأسيسها بصفة عامة على وجه سليم يتفق والأصول الفنية المرعية فى هذا الشأن . يضاف إلى ذلك أن الحفرة المشار إليها وهى تقع داخل العمران ووسط الأحياء السكنية شأنها فى الضرر والضمان شأن أى مجاور ، يلتزم بمراعاة الضوابط والأصول الفنية فى تشييدها وتأسيسها وصيانتها بما يكفل منع حدوث أى ضرر منها للغير حتى **ولو كان وجودها فى الأصل لتحقيق مصلحة عامة** ، ولاشك أن هذا قد يعنى عدم أحقية الأمانة المدعى عليها فى دفعها لهذه الدعوى ، وبالتالى وجاهة مطالبة المدعيين إزالة عين الضرر الذى أصابهما والطعن فى قرار الأمانة بالامتناع ، وكذا المطالبة بالتعويض عما أصابهما من أضرار من جراء إهمال المدعى عليها لتلك الحفرة" (١) .

---

(١) حكم رقم (١٠٧/ت/٣) لعام ١٤٠٨هـ ، فى القضية رقم (٣٠٢/١/ق) لعام ١٤٠٧هـ بتاريخ ١٤٠٨/٨/١١هـ (حكم غير منشور) .

– وانظر أيضاً بحث أ. عبدالرحمن الباتلى حول المسئولية الإدارية غير القائمة على الخطأ ، دبلوم دراسات الأنظمة الدورة (٢٦) ، معهد الإدارة العامة ، ١٤٢١هـ .

الفصل الثالث
المسئولية على أساس نظرية تحمل التبعة فى المملكة العربية السعودية

أقر ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية صراحة مسئولية الإدارة على أساس نظرية تحمل التبعية ، وذلك فى مجال مسئوليتها عن الأضرار الناجمة عن الأشياء المملوكة لها ، وقد أشار الديوان إلى أن المسئولية فى هذه الحالة لا تقوم على أساس فكرة الخطأ ؛ فقد ذهب الديوان فى أحد أحكامه إلى أن "... انفجار ماسورة شبكة مياه ... وإن كان مجرد واقعة مادية لا تقوم المسئولية فيها على أساس الخطأ الذى يمكن نسبته إلى أحد طرفى الدعوى أو الغير ، وقد أشارت تقارير المعاينة إلى أن انفجار الماسورة كان انفجاراً ذاتياً . ومن حيث إنه أياً كان سبب انفجار ماسورة المياه نتيجة قدمها أو لعيب ذاتى فيها أو فى وضعها ، أو نتيجة تدفق المياه خلالها بما يتجاوز معدل مواصفاتها ؛ فإن وزارة الزراعة والمياه المالكة والحائزة لشبكة المياه تكون مسئولة عما تسببه من أضرار .

ومن حيث أن الماسورة المنفجرة مملوكة لوزارة الزراعة والمياه وواقعة تحت يدها ؛ فإنها تكون مسئولة عن تعويض ما ترتب على انفجارها من تصدع بيت المدعى / ... وانهيار بيارته" (١) .

ودون دخول فى تفصيلات نظرية المسئولية على أساس تحمل التبعية يمكن القول باطمئنان أنها تتعلق بمسئولية الإدارة عن أعمالها المادية ، وبالتالى فلا مجال لإعمال هذه النظرية فيما يتعلق بالمسئولية عن القرارات الإدارية .

ومن أمثلة الحالات التى تلتزم الإدارة فيها بالتعويض على أساس نظرية تحمل التبعة الأضرار التى تلحق بعض المنازل نتيجة الأشغال العامة فى الشوارع المحيطة

---

(١) قرار رقم (٣٧/ت) لعام ١٤٠١هـ ، فى القضية رقم (١/٤٤٦/ق) لعام ١٤٠١هـ بتاريخ ١٤٠١/٩/١٩هـ ، مجموعة المبادئ الشرعية والنظامية ...) سنة ١٤٠١هـ ، ص (٢٧٩) فى نفس المعنى حكم هيئة التدقيق رقم ٨٤/ت/٣العام ١٤١١هـ "حكم غير منشور" .

بها [١] أو نتيجة إنشاء مواقف سيارات متعددة الأدوار [٢] وقد أوضح الديوان أن مجالات تطبيق هذة النظرية تنحصر فى النشاط الإدارى المشروع لإقامة مشروعات عامة كالشوارع والطرق والجسور والمصارف وما شابه ذلك ، ويخرج من ذلك مجالات النشاط الإدارى المتمثل فى خدمات تقدمها بعض جهات الإدارة للموظفين فى حالات خاصة كالدفاع المدنى فى إطفاء الحرائق والإنقاذ والإسعاف ، إذ لا يمكن التعويض عن هذه الأعمال على أساس تحمل التبعة - قرار مجلس الوزراء رقم ٢٦٥ وتاريخ ١٣٩١/٣/٢٨هـ ينطبق على الحالات التى يتضرر فيها المواطنون من أضرار جماعية بسبب السيول أو الحرائق أو الكوارث ، ومن ثم لا ينطبق على حالة فردية أضير فيها منزل أحد المواطنين بسبب حريق شب فى منزل جاره " [٣] .

(١) حكم هيئة التدقيق رقم ٥٥/ت/٢لعام ١٤١٤هـ"حكم غير منشور" .
(٢) حكم هيئة التدقيق رقم ١٤٧/ت/٢لعام ١٤١٣هـ"حكم غير منشور" .
(٣) حكم هيئة التدقيق رقم ١٥٦/ت/٢لعام ١٤١٣هـ"حكم غير منشور" .

الفصل الرابع
المسئولية على أساس المساواة أمام الأعباء العامة في المملكة العربية السعودية

يقتضى مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة (egalitie devant les charges publiques) عدم تحمل بعض المواطنين لأعباء إضافية لم يتحملها مجموع المواطنين على قدم المساواة فيما بينهم ، وبالتالى إذا ترتب على نشاط الإدارة المشروع والذى تهدف من ورائه إلى تحقيق الصالح العام الإضرار ببعض الأفراد ؛ فإن هذه الأضرار تعد عبئاً يخل بمبدأ المساواة ، ولإعادة التوازن ؛ يجب تعويض هؤلاء الأفراد عن العبء الواقع عليهم ، فالإخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة يعد أساساً لمسئولية الدولة فى الحالات التى يؤدى فيها نشاط الإدارة المشروع بذاته فوراً إلى إحداث ضرر مؤكد ببعض الأفراد [1] .

ولقيام مسئولية الدولة فى هذه الحالة يجب أن يكون الضرر غير عادى (Anormal) ويجب أن يكون دائماً (Permanent) وأن يكون مادياً (Material) ، وهذا هو ما استقر عليه قضاء مجلس الدولة الفرنسى .

ومن الحالات البارزة التى يمكن أن تتجلى فيها فكرة مسئولية الدولة على أساس المساواة أمام الأعباء العامة ، مسئولية الدولة عن القرارات الإدارية المشروعة متى ألحقت هذه القرارات أضراراً غير عادية ببعض الأفراد .

وقد أخذ ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية منذ ما يزيد على عشرين عاماً بفكرة المسئولية على أساس المساواة أمام الأعباء العامة وكان ذلك بمناسبة قرار

(١) د/ محمد أنس قاسم جعفر ، التعويض فى المسئولية الإدارية ، مرجع سابق ، ص (٦٧) .
- د/ محمد عبد الواحد الجميلى ، قضاء التعويض ، مرجع سابق ، ص (٤٦٠) .
- د/ فؤاد محمد موسى ، فكرة التضامن القومى وحقوق ضحايا الحوادث الإرهابية ، مرجع سابق ، ص (٧٦) .

إدارى مشروع صادر من إحدى الإمارات بإسكان أهالى إحدى المناطق ممن تضررت بيوتهم بسبب السيول ، بمبنى مشروع معين ، وقرر (الديوان) تعويض المقاول عن التلفيات التى أصابت المبنى ، وقد أكد الديوان أن المسئولية هنا لا تقوم على أساس الخطأ ، وإنما تقوم على أساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة ، وقد قرر ديوان المظالم فى الحكم المستشهد به ما يلى "ومن حيث إنه بالنسبة إلى مطالبة المقاول بمبلغ .... قيمة إصلاح التلفيات التى أصابت المبنى نتيجة لأمر إمارة منطقة ...... بإسكان الأهالى به ، ممن تهدمت بيوتهم بفعل السيول والأمطار ، فإن الإمارة هى المسئولة عن تعويض المقاول بهذا المبلغ ، ...... ، ذلك أن أمر الإمارة وإن كان صحيحاً ويتفق مع المصلحة العامة التى تقتضى بضرورة تدبير سكن للأهالى المذكوريين ، اتخذته الإمارة بوصفها سلطة ضبط إدارى لتحقيق غرض من أغراض الضبط الإدارى المنوط بها تحقيقها ، وهى المحافظة على الأمن العام والسكينة العامة والصحة العامة ، إلا أنه طبقاً لما استقر عليه القضاء والفقه الإداريين إذا ترتب على هذا الأمر الصحيح نظاماً ، ضرر خاص بأحد الأفراد ، هو هنا المقاول المدعى - فإنه يجب تعويضه عن هذا الضرر الخاص بمقداره وهذا التعويض لا يقوم على أساس الخطأ ؛ إذ إن أمر الإمارة مشروع ويحقق المصلحة العامة ، فلا خطأ فيه ، وإنما يقوم على أساس من مبدأ إدارى آخر أعم وأشمل من مبدأ المسئولية على أساس الخطأ ، هو مبدأ مساواة الأفراد أمام التكاليف العامة ، ومقتضاه أنه إذا اتخذت الجهة الإدارية المختصة - وهى هنا إمارة منطقة ...... ، إجراءً معيناً تقتضيه دواعى المصلحة العامة ، وترتب على هذا الإجراء ضرر خاص بأحد الأفراد ؛ فإنه لا يجوز عدالة أن يتحمل بهذا الضرر الخاص ، لما ينطوى عليه ذلك من إخلال بمبدأ مساواة الأفراد أمام التكاليف العامة ، وإنما يتعين تعويضه بمقدار هذا الضرر الخاص ، وبديهى أن تتحمل التعويض الجهة الإدارية صاحبة الإجراء المتسبب فى هذا الضرر الخاص وهى إمارة منطقة ......" [١] .

---

(١) قرار رقم (٣٣/ت) لعام ١٤٠٠هـ فى القضية رقم (٥٨٨/ق) لعام ١٣٩٨هـ بتاريخ ٢٠/٥/١٤٠٠هـ ، مجموعة المبادئ الشرعية والنظامية التى قررتها لجنة تدقيق القضايا ، إدارة تصنيف ونشر الأحكام ، ديوان المظالم ، ١٤٠٠هـ ، ص (٢٢٠) .

فالعبارات الواردة بهذا القرار تدل دلالة واضحة على تطبيق فكرة المسئولية على أساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة على نحو ما استقر عليه قضاء مجلس الدولة الفرنسى فى هذا الخصوص ، والذى نرى أنه لا مجال للخوض فيه خلال هذه الدراسة .

وهنا تتجلى جراءة وجسارة ديوان المظالم بالمقارنة بموقف مجلس الدولة المصرى الذى مازال حسب علمنا حتى الآن لا يعترف بغير الخطأ أساساً لمسئولية الإدارة .

وتجدر الإشارة هنا إلى أنه لا ينبغى التعويل كثيراً على ما ورد بحكم آخر لديوان المظالم والذى قرر أن مسئولية الإدارة عن القرارات الإدارية مناطها عدم المشروعية وحدوث الضرر .

وأن الحكم المشار إليه والذى قرر مسئولية الإدارة على أساس مبدأ المساواة أمام التكاليف العامة لا يجوز الاستناد إليه ؛ لأن هناك خطأ من جانب الجهة الإدارية فى عدم المحافظة على المبنى [(١)] .

وذلك لأن القرار الأخير يشير إلى القاعدة العامة فى مجال مسئولية الإدارة عن القرارات الإدارية ، ولعل مما يؤيد وجهة نظرنا ما ورد فى ذات الحكم من ناحية أن أساس مسئولية الإدارة عن القرارات الإدارية هو عدم مشروعية القرار ، فهذا الكلام لا يمكن الأخذ به على إطلاقه ، حسب ما هو مستقر عليه فى الفقه والقضاء من أن عدم المشروعية فى مجال القرارات الإدارية لا تؤدى حتمًا إلى قيام مسئولية الإدارة ، حيث إن المستقر عليه هو التفرقة بين أوجه الإلغاء الموضوعية وأوجه الإلغاء الشكلية ، فيما يتصل بتقرير مسئولية الإدارة ففى حالة إلغاء القرار لسبب من أسباب عدم المشروعية الشكلية لا تتقرر مسئولية الدولة فى جميع الأحوال .

ومن ناحية أخرى ، فإن المستقر عليه فى قواعد التفسير أن إعمال الكلام خير من إهماله أو استبدال غيره به ، فإذا كان حكم ديوان المظالم المستشهد به فى مجال

---

(١) قرار رقم (١٨/ت) لعام ١٤٠١هـ ، فى القضية رقم (٢١٨/١/ق) لعام ١٣٩٩هـ ، بتاريخ ١٤٠١/٧/٢هـ ، مجموعة المبادئ الشرعية والنظامية سنة ١٤٠١هـ ، ص (١٠٦) .

مسئولية الإدارة على أساس فكرة المساواة أمام الأعباء العامة قد أشار إلى ذلك صراحة ، فكيف يتسنى بعد ذلك القول بأن أساس المسئولية هو الخطأ ؟

وأخيراً ، فإن القول بأن هناك خطأ يتمثل فى عدم المحافظة على المبنى ، هذا الخطأ لا يرجع إلى جهة الإدارة ، وإنما يرجع إلى الأفراد الذين تم إسكانهم فى المبنى ، والمسئولية إنما تقررت على أساس أن هناك ضرراً خاصًا لحق بالمقاول من جراء قرار الإدارة المشروع بإسكان هؤلاء الأشخاص فى المبنى المشار إليه .

ونود أن نختم الحديث عن موضوع مسئولية الإدارة عن القرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية ، بخلاصة مفادها أن المسئولية هنا قد تقوم على أساس الخطأ أو على أساس فكرة المخاطر أو المساواة أمام الأعباء العامة على نحو لم يصل إليه الأمر بعد فى بعض الدول العربية مثل جمهورية مصر العربية ، ولعل هذا يؤكد سلامة توجهنا من البداية خلال هذه الدراسة فى التركيز على الوضع بالمملكة ، والإشارة فقط عند الحاجة للأنظمة المقارنة ، وهذا يجعل العمل أكثر فائدة للباحث عن معلومات تتعلق بالقرارات الإدارية بالمملكة العربية السعودية .

خاتمة :

تناولت فى هذه الدراسة موضوع "القرارات الإدارية وتطبيقاتها فى المملكة العربية السعودية – دراسة مقارنة" .

وقد قمت بتقسيمها إلى ستة أبواب على النحو المشار إليه فى المقدمة ، وقد خلصت من خلالها إلى النتائج التالية :

١ – لم يرد تعريف للقرار الإدارى بنظام ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية الصادر بالمرسوم الملكى رقم م/٥١ وتاريخ ١٤٠٢/٧/١٧هـ وإن كانت المادة ٨/١/ب أشارت إلى أوجه الطعن على القرارات الإدارية مع عدم الإشارة إلى العيب المتعلق بركن السبب .

وقد تصدى ديوان المظالم لتعريف القرار الإدارى فى أكثر من مناسبة ، ومعظم هذه التعريفات تؤدى إلى الخلط بين وجود القرار الإدارى وصحته ، وتستبعد القرارات التى تصدر عن أشخاص القانون الخاص وتخضع للطعن عليها أمام ديوان المظالم وفقًا لأنظمة إنشائها .

٢– تناولت الدراسة التفرقة بين القرارات الإدارية والأعمال المادية للإدارة ، وهذه الأخيرة قد تكون سابقة على القرار الإدارى أو لاحقة له أو منبتة الصلة تماماً عن أى قرار إدارى .

٣ – وضحت الدراسة أهمية التفرقة بين القرارات الإدارية والتدابير الداخلية وسلطة الإدارة بخصوصها .

٤ – تناولت الدراسة التفرقة بين القرارات الإدارية والأعمال التحضيرية ، كما تناولت تطبيقات الأخيرة فى قضاء ديوان المظالم .

٥ – عالجت الدراسة فكرة الإرادة المنفردة ، باعتبارها الركيزة الأساسية التى تنهض عليها القرارات الإدارية ، وتناولت أثر عيوب الإرادة على القرار الإدارى ، ودور إرادة الأفراد فى القرارات الإدارية .

٦ - تعرضت الدراسة لمشكلة الربط بين القرارات الإدارية وفكرة السلطة العامة ، من خلال بيان إمكانية وجود قرارات إدارية صادرة عن السلطتين التنظيمية أو القضائية أو حتى عن الأشخاص المعنوية الخاصة فى حالات معينة .

٧ - تناولت الدراسة التمييز بين القرارات الإدارية والأعمال التنظيمية والأعمال القضائية والأعمال الصادرة عن الهيئات الإدارية ذات الاختصاص القضائى ، وخلصت الى أن الراجح هو الأخذ بالمعيار الشكلى كقاعدة عامة مع الأخذ بالمعيار الموضوعى بصفة استثنائية للتميز بين هذه الأعمال .

٨ - تناولت الدراسة بإيجاز أركان القرار الإدارى ، وذلك من خلال نص المادة ٨/١/ب من نظام ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية ، وكشفت الدراسة أن السبب يعد ركنًا من أركان القرار الادارى ، رغم عدم الإشارة إليه فى المادة المذكورة ، وهذا ما أقره ديوان المظالم فى العديد من الأحكام الصادرة عنه .

٩ - تناولت الدراسة أعمال السيادة وانتهت إلى أنها الأعمال التى تصدر عن السلطات العامة بوصفها سلطة حكم لا سلطة إدارة .

١٠- عالجت الدراسة فكرة القرارات المنشئة والقرارات الكاشفة فى الأنظمة المقارنة وفى المملكة العربية السعودية من خلال أحكام ديوان المظالم ، وانتهت إلى أن القرار المنشئ هو الذى يؤدى بذاته إلى إحداث مركز نظامى معين .

١١- تناولت الدراسة القرارات المستمرة بالمملكة العربية السعودية ، وعالجت أهم الأحكام التى تخضع لها من حيث مواعيد الطعن عليها ، أو التظلم منها ومدة سحبها أو إلغائها بمعرفة الإدارة .

١٢ - عالجت الدراسة أوجه إلغاء القرار الإدارى بالمملكة العربية السعودية من خلال تطبيقات ديوان المظالم على نحو يفيد الباحث فى مجال الرقابة القضائية على مشروعية القرارات الإدارية .

١٣- تناولت الدراسة الرقابة القضائية على ملاءمة القرارات الإدارية ، خاصة فى مجال التأديب استناداً إلى نص المادة ٣٤ من نظام تأديب الموظفين الصادر بالمرسوم الملكى م/٧ وتاريخ ١٣٩١هـ .

١٤- عالجت الدراسة فكرة انعدام القرارات الإدارية وبينت كيفية التمييز بين القرار الباطل والقرار المعدوم ، وآثار ذلك فيما يتعلق بمواعيد الطعن أو السحب أو الإلغاء بمعرفة الإدارة .

١٥- عالجت الدراسة موضوع نفاذ وتنفيذ القرارات الإدارية والطبيعة النظامية للقرار الإدارى بين الإصدار والشهر ، كما تناولت وقف تنفيذ القرارات الإدارية وشروط الحكم به من خلال ضرورة توافر شرطى الاستعجال والجدية ، مع بيان المقصود بكل منهما من خلال أحكام ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية .

١٦- تناولت الدراسة موضوع رجعية القرارات الإدارية والآثار الفورية لها ، وإرجاء آثارها على نحو يفيد الباحث فى مجال القانون ومن يعمل فى مجال الاستشارات القانونية .

١٧- بينت الدراسة شروط إلغاء القرارات الإدارية وسحبها بمعرفة الإدارة كما تناولت موضوع الإلغاء الجزئى للقرارات الإدارية ، سواء بمعرفة الإدارة أو عن طريق القضاء ، وعالجت فكرة إحلال السبب فى القرارات الإدارية وسلطة القضاء فى هذا الخصوص .

١٨- تناولت الدراسة موضوع مسؤولية الإدارة عن القرارات الإدارية ، وأساس هذه المسئولية كقاعدة عامة هو الخطأ المتمثل فى عدم مشروعية القرار ، كما بينت أحكام المسئولية على أساس المخاطر أو تحمل التبعة أو على أساس المساواة أمام الأعباء العامة من خلال أحكام ديوان المظالم بالقدر اللازم لهذه الدراسة .

أهم التوصيات :

بعد أن استعرضنا أهم النتائج التى خلصت إليها الدراسة نود أن نشير فيما يلى إلى أهم التوصيات :

١ - نظراً للمعاناة الشديدة والحاجة الى جهد غير عادى للحصول على أحكام ديوان المظالم ؛ أتمنى نشر أحكام الديوان لأهميتها البالغة لمعرفة توجهات الديوان والواقع التطبيقى للمبادئ والنظريات القانونية المختلفة .

٢ - يتعين تعديل المادة ١/٨/ب من نظام ديوان المظالم بحيث تشمل الإشارة إلى العيب المتصل بسبب القرار الإدارى حيث المستقر فقهًا وقضاءً أنه أى السبب ركن أساسى من أركان القرار الإدارى ، وأنه يخضع للرقابة القضائية من حيث وجوده أو صحته ، ومن حيث صحة تكييفه النظامى ومن حيث الملاءمة بين القرار وسببه فى بعض الحالات .

٣ - يجب عدم المبالغة فى إنشاء الهيئات الإدارية ذات الاختصاص القضائى ؛ لأنها تثير العديد من المشكلات حول طبيعة الأعمال الصادرة عنها ، وإن دعت الحاجة الى إنشاء مثل هذه الهيئات ؛ فيجب أن يبين فى نظام إنشائها مدى إمكانية الطعن على القرارات الصادرة عنها أمام ديوان المظالم .

٤ - يجب التدخل من خلال النصوص النظامية لمعالجة مشكلة انعدام القرارات الإدارية ولو على الأقل من خلال ذكر المعيار العام وبعض الأمثلة المتوقعة عمليًا لانعدام القرارات الإدارية وبيان مدى إمكانية الطعن عليها دون التقيد بمواعيد الطعن بالإلغاء.

٥- أتمنى معالجة نفاذ وتنفيذ القرارات الإدارية من خلال نصوص نظامية واضحة ، ومن خلال الاستفادة مما هو مستقر عليه فى الفقه والقضاء الإدارى ؛ لأنها تثير الكثير من الخلاف فى الواقع العملى.

٦- فى مجال مسؤولية الإدارة عن القرارات الادارية يفضل التدخل ، بنصوص نظامية لبيان أسس وشروط مسؤولية الإدارة سواء على أساس فكرة الخطأ أو المخاطر أو تحمل التبعة أو المساواة أمام الأعباء العامة .

وبعد فهذا جهد المقل ، فإن أكن قد وفقت فما توفيقى إلا بالله ، وإن تكن الأخرى فأسال الله أن يغفر لى هذا التقصير ، وأتمنى أن يكون عملى هذا بداية لمزيد من الدراسات التى تعالج جزئياته المختلفة والتى تصلح كل واحدة منها أن تكون دراسة قائمة بذاتها . والحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف الخلق وسيد المرسلين سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم أجمعين .



المراجع

أولا - المراجع العربية :

أ - المؤلفات العامة والخاصة :

١ - د/ أحمد عوده الغويرى ، **القضاء الإدارى الأردنى ، قضاء الإلغاء وقضاء التعويض** ، الطبعة الأولى ، ١٩٩٧م ، الأردن ، بدون ناشر .

٢ - د/ أحمد محمد مليجى ، **تحديد نطاق الولاية القضائية والاختصاص القضائى ، دراسة مقارنة** ، دار النهضة العربية ، ١٩٩٣م .

٣ - د/ السيد خليل هيكل ، **القانون الإدارى السعودى** ، عمادة شئون المكتبات ، جامعة الملك سعود ، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م .

٤ - د/ أنور رسلان ، **القانون الإدارى السعودى** ، الإدارة العامة للبحوث ، معهد الإدارة العامة ، الرياض ، ١٤٠٨هـ .

د/ أنور رسلان ، **مسئولية الدولة غير التعاقدية** ، مطبعة جامعة القاهرة ، دار الكتاب الجامعى ، ١٩٨٠م .

٥ - د/ بكر القبانى ، **الخدمة المدنية فى المملكة العربية السعودية ، إدارة البحوث ، معهد الإدارة العامة** ، الرياض ، ١٤٠٢هـ - ١٩٨٢م .

٦ - د/ ثروت عبدالعال أحمد ، **معيار تمييز العمل القضائى وتطبيقه على قرارات مجالس التأديب الخاصة** ، دار النهضة العربية ، ١٩٩٧م .

٧ - د/ حسن عبدالله آل الشيخ ، **التنظيم القضائى فى المملكة العربية السعودية** ، جدة ، تهامة طبعة ١٩٨٣م .

٨ - د/ خالد خليل الظاهر ، **القضاء الإدارى** ، الطبعة الأولى ، ١٩٩٩م ، عمان ، الأردن ، بدون ناشر .

٩ - د/ رمضان محمد بطيخ ، **الرقابة على أداء الجهاز الإدارى ، دراسة علمية وعملية فى النظم الوضعية والشريعة** ، الطبعة الأولى ، ١٩٩٤م ، دار النهضة العربية .

١٠- د/ سامي حامد سليمان ، **نظرية الخطأ الشخصي في مجال المسئولية الإدارية** ، مكتبة النهضة المصرية ، ١٩٨٨م .

١١- د/ سعاد الشرقاوي ، **المسئولية الإدارية** ، دار المعارف ، ١٩٧١م .

١٢- د/ سعد عصفور ، د/ محسن خليل ، **القضاء الإداري** ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ١٩٧٨م .

١٣- د/ سعيد عبد المنعم الحكيم ، **الرقابة على أعمال الإدارة في الشريعة الإسلامية والنظم المعاصرة** ، الطبعة الأولى ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ١٩٧٦م .

١٤- د/ سليمان الطماوي ، **النظرية العامة للقرارات الإدارية** ، الطبعة الخامسة ، ١٩٨٤م ، دار الفكر العربي .

- د/ سليمان الطماوي ، **الوجيز في القانون الإداري ، دراسة مقارنة** ، دار الفكر العربي ، ١٩٧٩م .

- د/ سليمان الطماوي ، **نظرية التعسف في استعمال السلطة (الانحراف بالسلطة)** الطبعة الثانية ، دار الفكر العربي ، ١٩٦٦م .

- د/ سليمان الطماوي ، **القضاء الإداري ، الكتاب الثاني ، قضاء التعويض** ، دار الفكر العربي ، ١٩٨٦م .

١٥- المستشار/ سمير صادق ، **ميعاد رفع دعوى الإلغاء** ، دار الفكر العربي ، ١٩٦٩م .

١٦- د/ طعيمة الجرف ، **القانون الإداري** ، دار النهضة العربية ، ١٩٧٣م .

١٧- د/ عبد الرزاق على خليل الفحل ، **القضاء الإداري ، قضاء المظالم وتطبيقاته في المملكة العربية السعودية** ، دار النوابغ للنشر والتوزيع ، جدة ، الطبعة الثانية ، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م .

١٨- د/ عبدالغني بسيوني عبدالله ، **القانون الإداري** ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ١٩٩١م .

- عبدالغني بسيوني عبدالله ، **وقف تنفيذ القرار الإداري في أحكام القضاء الإداري** ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ١٩٩٠م .

١٩- د/ عبدالفتاح حسن ، **دروس في القانون الإداري ، الجزء الأول ، (التنظيم الإداري ، القرارات الإدارية ، الأموال)** ، معهد الإدارة العامة ، الرياض ، طبعة ١٣٩٤هـ .

٢٠- د/ عبدالمجيد سليمان ، **قضاء المنازعات الإدارية** ، ١٩٨٠م .

٢١- د/ عبد المنعم عبد العظيم جيره ، **نظام القضاء فى المملكة العربية السعودية** ، إدارة البحوث ، معهد الإدارة العامة ، الرياض ، ١٤٠٩هـ - ١٩٨٨م .

٢٢- د/عيد مسعود الجهنى ، **القضاء الإدارى وتطبيقاته فى المملكة العربية السعودية** ، الطبعة الأولى ١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م ، مطابع المجد التجارية - الرياض .

٢٣- د/ فهد محمد عبدالعزيز الدغيثر ، **رقابة القضاء على قرارات الإدارة ، ولاية الإلغاء أمام ديوان المظالم ، دراسة مقارنة** ، دارة النهضة العربية ، ١٩٩٢م .

- د/ فهد محمد عبدالعزيز الدغيثر ، **وقف تنفيذ القرارات الإدارية أمام ديوان المظالم** ، بدون ناشر ، بدون سنة نشر .

٢٤- د/ فؤاد العطار ، **القضاء الإدارى** ، دار النهضة العربية ، ١٩٧٦م .

٢٥- د/ فؤاد محمد موسى ، **الوجيز فى نشاط السلطة الإدارية** ، مكتبة الآلات الحديثة ، أسيوط ، ١٩٩٨م .

- د/ فؤاد محمد موسى ، **فكرة التضامن القومى وحقوق ضحايا الحوادث الإرهابية ، نحو أساس جديد للمسئولية الإدارية** ، دار النهضة العربية ، ١٩٩٨م .

- د/ فؤاد محمد موسى ، **القرارات الإدارية الضمنية** ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، ٢٠٠٠م .

٢٦- د/ ماجد راغب الحلو ، **قانون حماية البيئة فى ضوء الشريعة** ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، ١٩٩٥م .

- د/ ماجد راغب الحلو ، **القضاء الإدارى** ، دار المطبوعات الجامعية ، ١٩٨٥م .

٢٧- د/ محسن خليل ، **القضاء الإدارى اللبنانى ، دراسة مقارنة** ، دار النهضة العربية ، ١٩٨٢م .

- د/ محسن خليل ، **قضاء الإلغاء** ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، ١٩٨٩م .

٢٨- د/ محمد أحمد عطية ، **الطلبات المستعجلة أمام محاكم مجلس الدولة** ، منشأة المعارف الإسكندرية ، ١٩٩٤م .

٢٩- د/ محمد أنس جعفر ، **ولاية المظالم فى الإسلام وتطبيقاتها فى المملكة العربية السعودية** ، دار النهضة العربية ١٩٨٧م .

- د/ محمد أنس جعفر ، **التعويض فى المسئولية الإدارية** ، مطابع جامعة الملك سعود ، الرياض ، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م .

٣٠- د/ محمد جمال عثمان ، **السكوت فى القانون الإدارى فى التصرفات الإدارية الفردية** ، دار النهضة العربية ، ١٩٩٦م .

٣١- د/ محمد رفعت عبدالوهاب ، د/ أحمد عبدالرحمن شرف الدين ، **القضاء الإدارى ، مبدأ المشروعية الإسلامية ، دراسة مقارنة بالأنظمة الوضعية** ، المكتب العربى للطباعة ، القاهرة ، ١٩٨٨م .

٣٢- د/ محمد رمزى الشاعر ، **المسئولية عن أعمال السلطة القضائية** ، الطبعة الثانية ، دار النهضة العربية ، ١٩٨٣م .

- د/ محمد رمزى الشاعر ، **تدرج البطلان فى القرارات الإدارية** ، دار النهضة العربية ، ١٩٦٨م .

٣٣- د/ محمد عبدالعال السنارى ، **القرارات الإدارية فى المملكة العربية السعودية** ، الإدارة العامة للبحوث ، معهد الإدارة العامة ، الرياض ، طبعة ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م .

٣٤- د/ محمد عبدالواحد الجميلى ، **قضاء التعويض ، مسئولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية** ، دار النهضة العربية ، ١٩٩٥م .

٣٥- د/ محمد فؤاد عبدالباسط ، **أعمال السلطة الإدارية** ، مكتبة الهداية للطبع والنشر والتوزيع ، الإسكندرية ، ١٩٨٩م .

٣٦- د/ محمد فؤاد مهنا ، **مبادئ وأحكام القانون الإدارى فى ظل الاتجاهات الحديثة** ، مؤسسة شباب الجامعة ، الإسكندرية ، ١٩٧٨م .

٣٧- د/ محمد كمال منير ، **قضاء الأمور الإدارية المستعجلة** ، لجنة المكتبة والفكر القانونى ، القاهرة ، ١٩٩٠م .

٣٨- د/ محمود حلمى ، **القرار الإدارى** ، الطبعـة الأولى ، ١٩٧٠م ، دار الاتحاد العربى للطباعة .
- د/ محمود حلمى ، **القضاء الإدارى** ، دار الفكر العربى ١٩٧٧م .
٣٩- د/ محمود محمد حافظ ، **القرار الإدارى** ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، ١٩٧٩م .
- د/ محمود محمد حافظ ، **القضاء الإدارى فى الأردن** ، منشورات الجامعة الأردنية ، الطبعة الأولى ، ١٩٨٧م ، عمان .
- د/ محمود محمد حافظ ، **القضاء الإدارى** ، دراســة مقارنة ، دار النهضة العربية ، ١٩٦٧م .
٤٠- د/ مصطفى أبو زيد فهمى ، **القضاء الإدارى ومجلس الدولة** ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ١٩٦٦م .
- د/ مصطفى أبو زيد فهمى ، **القضاء الإدارى** ، ١٩٨٦م .
٤١- د/ وهيب عياد سلامة ، **المنازعات الإدارية ومسئولية الإدارة عن أعمالها المادية** ، دار النهضة العربية ، ١٩٩٢م .
- د/ وهيب عياد سلامة ، **التدابير الداخلية** ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ١٩٨٧م .
- د/ وهيب عياد سلامة ، **الإلغاء الجزئى للقرارات الإدارية** ، دار النهضة العربية ، ١٩٩٢م .

ب - الرسائل العلمية :

١ - د/ الديدمونى مصطفى حسن ، **الإجراءات والأشكال فى القرار الإدارى** ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، ١٩٨٦م .
٢ - د/ السيد محمد إبراهيم ، **الرقابة على الوقائع فى قضاء الإلغاء** ، رسالة دكتوراه ، جامعة الإسكندرية ، ١٩٦٢م .
٣ - د/ القطب محمد طبلية ، **المعيار المميز للعمل القضائى فى القانون المقارن والجهات ذات الاختصاص القضائى فى مصر** ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، ١٩٦٥م .
٤ - د/ بدر خان عبدالحكيم إبراهيم ، **المعيار المميز للعمل القضائى** ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، ١٩٨٤م .
٥ - د/ حاتم جبر ، **نظرية الخطأ المرفقى** ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، ١٩٦٨م .
٦ - د/ حسنى درويش عبدالحميد ، **نهاية القرار الإدارى عن غير طريق القضاء** ، رسالة دكتوراه ، جامعة عين شمس ، ١٩٨١م .

٧ – د/ عبدالفتاح ساير داير ، **نظرية أعمال السيادة فى القانونين المصرى والفرنسى** ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، ١٩٥٢م .

٨ – د/ عصام عبدالوهاب البرزنجي ، **السلطة التقديرية والرقابة القضائية** ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، ١٩٧٣م .

٩ – د/ فؤاد محمد موسى ، **نظرية الانحراف فى استعمال الإجراء الإدارى** ، رسالة دكتوراه ، جامعة أسيوط ، ١٩٩٥م .

١٠– د/ محمد إبراهيم الدسوقى ، **تقدير التعويض بين الخطأ والضرر** ، رسالة دكتوراه ، جامعة الإسكندرية ، ١٩٧٢م .

١١ – د/ محمد أحمد عبدالنعيم ، **مسئولية الدولة على أساس المخاطر فى القانون الفرنسى والمصرى** ، رسالة دكتوراه ، جامعة عين شمس ، ١٩٩٥م .

١٢ – د/ محمد حسنين عبدالعال ، **فكرة السبب فى القرار الإدارى ودعوى الإلغاء** ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، ١٩٧١م .

١٣ – د/ محمد عبدالحافظ هريدى ، **أعمال السيادة فى القانون المصرى والمقارن** ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، ١٩٥٢م .

١٤ – د/ محمد كامل ليله ، **نظرية التنفيذ المباشر فى القانون الإدارى** ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، ١٩٦٢م .

١٥ – د/ محمد ماهر أبو العينين ، **الانحراف التشريعى والرقابة على دستوريته** ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، ١٩٨٦م .

١٦ – د/ محمد ميرغنى خيرى ، **نظرية التعسف فى استعمال الحقوق الإدارية** ، رسالة دكتوراه ، جامعة عين شمس ، ١٩٧٣م .

١٧ – د/ محمد نصر رفاعى ، **الضرر كأساس للمسئولية فى المجتمع المعاصر** ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، ١٩٧٨م .

١٨ – د/ محمود حلمى ، **سريان القرار الإدارى من حيث الزمان** ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، ١٩٦٢م .

١٩ - د/ مصطفى كيره ، **نظرية الاعتداء المادى فى القانون الإدارى** ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، ١٩٦٣م .

٢٠ - د/ وجدى راغب ، **النظرية العامة للعمل القضائى فى قانون المرافعات** ، رسالة دكتوراه ، جامعة عين شمس ، ١٩٦٧م .

ج - المقالات :

١ - د/ أحمد حافظ نجم ، " السلطة التقديرية ودعاوى الانحراف بالسلطة " ، **مجلة العلوم الإدارية ، العدد الثانى** ، السنة الرابعة والعشرون ديسمبر ١٩٨٢م .

٢ - د/ السيد صبرى ، " نظرية المخاطر كأساس لمسئولية الدولة فى القانون الإدارى " ، **مجلة العلوم الإدارية** ، العدد الأول ، السنة الثانية ١٩٦٠م .

٣ - الشيخ/ حمود بن عبدالعزيز الفائز ، "ديوان المظالم فى المملكة العربية السعودية ودوره فى الرقابة القضائية" ، **ندوة أجهزة الرقابة المالية والإدارية وعلاقتها بالأجهزة الحكومية** ، معهد الإدارة العامة ، الرياض ، من ٧ - ١٠ ربيع الآخر ١٤٠٥هـ ، مجموعة أعمال الندوة ، ص (٧٩) .

٤ - د/ سعاد الشرقاوى ، " الانحراف فى استعمال السلطة وعيب السبب " ، **مجلة العلوم الإدارية** ، السنة الحادية عشرة ، العدد الثالث ، ديسمبر ١٩٦٩م ، ص (١٤٦) .

٥ - د/ طعيمة الجرف ، " انعدام التصرفات القانونية وتطبيقها على القرارات الإدارية " ، **مجلة العلوم الإدارية** ، السنة الثالثة ، العدد الأول ، يونيه ١٩٦١م ، ص (٦١) .

٦ - د/ عادل الطبطبائى ، " نشأة القرار السلبى وخصائصه القانونية " ، **مجلة العلوم الإدارية** ، السنة السادسة والثلاثون ، العدد الأول ، يونيه ١٩٩٤م ، ص (٧) .

- د/ عادل الطبطبائى ، " الرقابة القضائية على مبدأ التناسب بين العقوبة التأديبية والمخالفة الوظيفية " ، **مجلة الحقوق** ، تصدرها جامعة الكويت ، العدد الثالث ، السنة السادسة ، ١٩٨٢م .

٧ – د/ عبدالفتاح حسن ، " انعدام القرار الإدارى " ، **مجلة العلوم الإدارية** ، السنة الثانية ، العدد الثانى ، ١٩٦٠م ، ص (١٧١) .

– د/ عبدالفتاح حسن ، " التسبيب كشرط شكلى فى القرار الإدارى " ، **مجلة العلوم الإدارية** ، السنة الثامنة ، العدد الثانى ، أغسطس ١٩٦٦م .

٨ – د/ عبدالفتاح عبدالبر ، " الانحراف فى استعمال الإجراء فى قضاء مجلس الدولة الفرنسى " ، **مجلة العلوم الإدارية** ، العدد الثانى ، السنة الثانية والعشرون ، ديسمبر ١٩٨٠م .

٩ – د/ عبدالله بن سعد الفوزان ، " ديوان المظالم فى ظل نظامه الجديد " ، **مجلة الإدارة العامة** ، السنة الحادية والعشرون ، العدد (٣٥) ، ص (١٠٩) .

١٠ – د/ على شفيق على ، " دعوى إلغاء القرارات الإدارية وتطبيقاتها فى المملكة العربية السعودية " ، **مجلة الإدارة العامة** ، العدد (٧٥) السنة الثانية والثلاثون ، محرم ١٤١٣هـ ، يوليه ١٩٩٢م ، ص (٤١) .

١١– د/ محمد إسماعيل علم الدين ، " تطوير فكرة القرار الإدارى " ، **مجلة العلوم الإدارية** ، العدد الثانى ، ١٩٦٨م ، ص (١٥٧) .

١٢– د/ محمد مصطفى حسن ، " التزام الإدارة بإيضاح الأسباب أمام القضاء الإدارى " ، مجلة إدارة قضايا الحكومة ، العدد الثانى ، السنة الخامسة والعشرون ، أبريل ، ١٩٨١م .

– د/ محمد مصطفى حسن ، " الاتجاهات الجديدة فى نظرية الانحراف بالسلطة " ، **مجلة إدارة قضايا الدولة** ، العدد الثالث ، السنة (٢٣) ، يوليو / سبتمبر ١٩٧٩م .

١٣– د/ محمد ميرغنى خيرى ، " التطورات المعاصرة فى مبدأ مسئولية الدولة فى مصر والخارج "، **مجلة العلوم الإدارية** ، السنة (٢٦) ، العدد الثانى ، ديسمبر ، ١٩٨٤م .

١٤– المستشار / محمود سلامة جبر ، " الرقابة على تكييف الوقائع فى قضاء الإلغاء " ، **مجلة إدارة قضايا الحكومة** ، العدد الرابع ، السنة الثامنة والعشرون ، ١٩٨٤م .

١٥- أ. معالى عبدالحميد حموده ، " الرقابة فى النظام الإدارى الإسلامى " ، **مجلة الإدارى** ، معهد الإدارة العامة ، سلطنة عمان ، العدد الواحد والأربعون ، يونيو ١٩٩٠م ذو القعدة ١٤١٠هـ ، ص (١٢٥) .

١٦- د/ مفلح ربيعان القحطانى ، " تعويض السجين خطأ " ، **مجلة المحامى ، الرياض** ، العدد الرابع ، رمضان ١٤٢٠هـ ، ص (٢٦) .

١٧- د/ نعيم نصير ، " المنظور الإسلامى والوضعى للرقابة على الإدارة العامة " ، دراسة مقارنة ، **مجلة العلوم الإدارية** ، جامعة الملك سعود ، ١٤١١هـ ، ١٩٩١م ، ص (١٤٥) .

(د) بحوث دارسى دبلوم دراسات الأنظمة بمعهد الادارة العامة :

١-أ/ بسام عبد الله البسام ، **نظرية أعمال السيادة** ، برنامج دراسات الأنظمة ، الدورة (١٣) ، ١٤٠٨هـ ، معهد الإدارة العامة - الرياض .

٢-أ/ صقرفارس المغربى ، **نفاذ القرارات الإدارية وعدم رجعيتها** ، برنامج دراسات الأنظمة الدورة (٧) ١٤٠٢هـ ، معهد الإدارة العامة - الرياض .

٣-أ/ عبد الرحمن الباتلى ، **المسئولية الإدارية غير القائمة على الخطأ** ، برنامج دراسات الأنظمة ، الدورة (٢٦) ١٤٢١هـ ، معهد الإدارة العامة - الرياض .

ثانيا - المراجع الأجنبية :

Theses, ouvrages, et articles:

1 - Alibert, R, le control juridictionel de l' administration ou moyens de recours pour exces de pouvoir, these, paris, 1926.

2 - Auby, J.M. la theorie de l'inexistance des actes administratifs, these paris, 1947.

3 - Auby, J.M. le regime juridique d' avis dans la procedure administrative, A.J.D.A. 1956, p. 53.

4 - Auby, l' incompetence ratione temporis, R.D.P. 1953. P. 1-15.

5 - Bonnard, r. le detournement de pouvoir, R.D.P. 1936. P. 138.

6 - Calogiropoulas, A, le controle de la legalite' externe des actes administratifs unilateraux, these paris 1983.

7 - cammus, reflexion sur le detournement de procedure, R.D.P. 1966. P. 65.

8 - Chapus, R, droit du contentieux administratif 5 edition, 1990, montchrestien. Paris.

9 - Colson, J.P. l'office de juge et la preuve dans le contentieux administratif these, montpellier 1990.

10- Coutelan, J, le detournment de pourvoir de police dans l' interet financier de l' administration, these paris, 1974.

11- Debbasch, C, la charge de la preuve devant le juge administratif, D.S. chronique 1983. P. 43.

12- Debbasch, et ricci, contentieux administratif 5 edition. 1990, Dalloz. Paris.

13- Deboy, les moyens d'ordre public dans la procedure adminstrative contentienx. P.U.F. 1980.

14- Drago, le defaut de base legale dans le recours pour exces de pouvoir E.D.C.E. 1960. P. 27.

15- Dubisson, la distinction enter la legalite et l'opportinuite dans la theorie du recours pour exces de pouvoir, these paris 1957.

16- Duperoux Olivier, la regle de la non retroactivite des actes administratife, these, Paris 1954.

17- Eisenmann, relations enter les normes juridique, these, Paris 1950.

18- Eurieult, But et motif des actes administratifs these Paris 1972.

19- Gazier, Essai de presentation nouvelle d'auvertures de recours pour exces de pouvior E.D.C.E. 1951. P. 77.

20- Goy, la notion de detournment de procedure , mel, Eiseman , 1975, p. 321.

21- Goy, l'abus de droit en droit administratif francais, R.D.P. 1962. P. 5.

22- Guedan, J.M. la classification des moyens d' annulation des actes administratife A.J.D.A. 1968. P. 82.

23- Homont, A. Procedure adminstratif non contentieuse, A.J.D.A. 1962. P. 640.

24- Hostion, procedures et formes de l'acte administratif unilaterail these, Paris 1975.

25- isaac, la procedure administratif non contentieuse, these toulouse, 1966.

26- Landon, le recours pour exces de pouvoir sous le regime de la justice retenue, these, Paris, 1942.

27- Langrod, procedure administrative et droit administratif, R.D.P. 1948. P. 551.

28- Leborton, l' origine des cas d' auverture du recours pour exces de pouvoir, R.D.P. 1986. P. 1599.

29- li-natti, recherches sur la notion de l'interet general en droit administratif francais, these, Bordeaux, 1975.

30- Lemasurier, la preuve dans le detournment de pouvoir, R.D.P. p. 1959. P. 36.

31- Le mire, piere, inexistence et voie de fait, R.D.P. 1978. P. 1218.

32- Maisl, D. recherches sur la notion de delegation de competence en droit public, these, Paris 1972.

33- Markaulokis, N, l'evolution de detournment de pouvoir dans la jurisprudence administrative en france et en grece these strasbourg, 1977.

34- Raynaud, le detournement de procedure, these, Paris, 1950.

35- Roger. J. C. les conditions du retrait d'un acte administratif, A.J.D.A. 1954. P. 141.

36- Schockueiler, F, la notion de detourument de pouvoir en droit communautaire, A.J.D.A. 1990. P. 435.

37- Soliman, le detaurnment de pouvoir et son application en droit administratif egyptien these, Paris 1949.

38- Souvignon, E, la pluralite des motif dans l' exercise d'un pouvoir discretionnaire devant le juge de l'exces de pouvoir, A.J.D.A. 1971, p. 200.

39- Wiener, vers une codification du la procedure administrative. P.U.F. 1975.

40- Yousry, L. le controle de detournement de pouvoir en matiere de plan d' occupation des sols, R.F.D.A. 1989. P. 595.

Abreviations

A.J.D.A : Actualite juridique de droit administratif

C. E : Conseil d' Etat

E.D.C.E : Etudes et documents du conseil d'etat

L.G.D.J : Librairie general de droit et de jurisprudence

Op. Cit : Ouvrage precite

P : page

P.U.F : Presses universitaire de France

R.D.P : Revue du droit public et de science politique

R.F.D.A : Reuve francaise de droit administratif

المؤلف فى سطور

الاسم : فؤاد محمد موسى عبدالكريم .

من مواليد سوهاج ، جمهورية مصر العربية عام ١٩٦٥م .

المؤهل العلمى :

- حاصل على الدكتوراه فى الحقوق عام ١٩٩٥م ، تخصص قانون عام جامعة أسيوط بجمهورية مصر العربية .

العمل الحالى :

- أستاذ مساعد بمعهد الإدارة العامة - الرياض .

الأنشطة العلمية :

- الوجيز فى أصول ومبادئ الإدارة العامة ١٩٩٧م .
- الوجيز فى نشاط السلطة الإدارية ١٩٩٨م .
- فكرة التضامن القومى وحقوق ضحايا الحوادث الإرهابية ١٩٩٨م .
- الوجيز فى النظم السياسية ١٩٩٩م .
- القرارات الإدارية الضمنية ٢٠٠٠م .

تم التصميم والإخراج الفنى والطباعة فى
الإدارة العامة للطباعة والنشر بمعهد الإدارة العامة - ١٤٢٤هـ

هذا الكتاب

يتناول موضوع القرارات الإدارية من خلال أحدث الأحكام غير المنشورة والصادرة عن ديوان المظالم فى المملكة العربية السعودية، مع ربطها بأحدث النظريات والمبادئ الفقهية فى القانون والقضاء الإدارى على نحو يجعله يمثل دراسة تطبيقية وفقهية متميزة.

فمن المعروف أن القرارات الإدارية تعد من أهم وسائل الإدارة فى ممارسة نشاطها فى تسيير وإدارة المرافق العامة وتلبية احتياجات الأفراد، بيد أنها تعد من أخطر الامتيازات التى تتمتع بها الإدارة فى مواجهة الأفراد بما قد يتضمن مساسًا بحقوقهم أو حرياتهم؛ لهذا فإن هذا الكتاب يسد نقصًا فى المكتبة القانونية، ويضيف الكثير لدارسى الأنظمة والمهتمين بالقانون الإدارى والقضاء الإدارى فى المملكة العربية السعودية؛ لما يحتويه من أفكار تتسم بالدقة، كما تتسم فى ذات الوقت بالشمولية والجدة والأهمية العلمية والعملية، والاستقلال الفكرى فى معالجة وتحليل الآراء الفقهية والأحكام القضائية.

ويعد هذا الكتاب معينًا زاخرًا يتضمن الإجابة عن الكثير من التساؤلات والاستفسارات التى تثور فى أذهان دارسى الأنظمة والمحامين والقضاة وكل المهتمين بجوانب المعرفة القانونية.

ردمك: ٣-١٠٦-١٤-٩٩٦٠

تصميم وإخراج وطباعة

الإدارة العامة للطباعة والنشر - معهد الإدارة العامة ١٤٢٤هـ